法務部・知的財産部のための
民事訴訟法セミナー

判例資料Ｄ・補助参加

2004年8月作成／2006年7月補正
関西大学法学部　教授　栗田　隆

補助参加の可否（補助参加の利益）

補助参加人の訴訟行為

訴訟告知・参加的効力

民訴法７０条［現４６条］の定める判決の補助参加人に対する効力は、いわゆる既判力ではなく、判決の確定後補助参加人が被参加人に対してその判決が不当であると主張することを禁ずる効力であつて、判決の主文に包含された訴訟物たる権利関係の存否についての判断だけではなく、その前提として判決の理由中でなされた事実の認定や先決的権利関係の存否についての判断などにも及ぶ。

8. **東京高等裁判所 昭和６０年６月２５日 民事第８部 判決（昭和５４年（ネ）第１２９３号）＊**........................24 頁
訴訟告知による参加的効力が否定された事例：　交通事故の加害者に対する損害賠償請求の前訴において、加害者が被害者の診療に当たった病院に訴訟告知をしたが、病院が原告（被害者の遺族）側に補助参加し、前訴裁判所が交通事故と医療過誤との競合（異時的共同不法行為）を認定し、全損害の賠償請求を認容した場合に、加害者の病院に対する求償請求の後訴の裁判所が、前訴判決中の病院の医療過誤を認めた判断は傍論に過ぎず、この判断に訴訟告知による参加的効力を認めることはできないとした事例（病院の医療行為と被害者の死亡との間の因果関係も証明されないとして、求償請求棄却）。

9. **最高裁判所 平成１４年１月２２日 第３小法廷 判決（平成１０年（オ）第５１２号）＊**...................................27 頁
商品の売主が建築工事の請負人に対して代金支払請求の訴えを提起したところ，買主は施主であると主張がなされたため，売主が施主に訴訟告知をしたが，施主が補助参加することなく，買主は請負人ではなく施主であるとの理由で請負人に対する代金支払請求が棄却された後で，売主が施主に代金支払請求をした場合に，前訴判決中の買主は施主であるとの判断に参加的効力は生じないとされた事例。
「判例資料Ｃ・共同訴訟」67 頁（Ｃ２５の判例）に既出

共同訴訟的補助参加

10. **東京高等裁判所 昭和５１年９月２２日 判決（昭和３８年（行ケ）第１５９号・１６０号）**.............................28 頁
登録無効審判の除斥期間内に自ら請求せず、また、その審判手続に参加あるいは参加申請をしていない者が審決取消訴訟の被告側に補助参加した場合に、その参加は共同訴訟的補助参加であると判断され、被告が原告主張の事実を全部認めたが、補助参加人が争ったため、被告の自白は効力を生じないとされた事例。（大正１０年実用新案法の事件）

行政事件訴訟法２２条の訴訟参加

11. **最高裁判所 平成１４年９月２６日 第１小法廷 決定（平成１３年（行ニ）第５号、６号）**...............................38 頁
不当労働行為事件において、労働組合の申立てによりその所属組合員たる労働者に差額賃金を支払うべきことを命ずる救済命令が発せられた場合に、当該労働者は、その救済命令の取消訴訟ついて行政事件訴訟法２２条１項にいう「訴訟の結果により権利を害される第三者」には当たらず、その訴訟に参加することができない。

その他

12. **最高裁判所 昭和４３年９月１２日 第１小法廷判決（昭和４２年（オ）第８９０号）**...40 頁
共同訴訟人が相互に補助しようとするときでも、補助参加の申出をすることを要する。

13. **最高裁判所 昭和４６年１２月９日 第１小法廷 判決（昭和４４年（オ）第２７９号）**.......................................42 頁
訴訟告知を受けた者は、告知によって当然に当事者または補助参加人となるものではない。（したがって、訴訟に参加しない共有者に訴訟告知をしたことをもっては、固有必要的共同訴訟の要件を満たしたとは言えない。）

注：　事件番号の後ろに＊印を付した 4 件が特に重要である。

補助参加の可否（補助参加の利益）

１．東京地方裁判所 平成１２年７月１４日 民事第４７部 判決（平成８年（ワ）第２３１８４号、平成１０年（ワ）第７０３１号）

要旨：

１．熱転写プリンターに関する実用新案につき、当該考案が出願前に出願者自身によりＯＥＭ製品の中で公然実施されていたと認定され、実用新案に無効理由があるとされた事例。
１ａ．実用新案の無効審決が確定する以前であっても、実用新案権侵害訴訟を審理する裁判所は、実用新案に無効理由が存在することが明らかであるか否かについて判断することができ、審理の結果、当該実用新案に無効理由が存在することが明らかであるときは、その実用新案権に基づく差止め、損害賠償等の請求は、特段の事情がない限り、権利の濫用に当たり許されない。

２．原告が口頭弁論再開を申し立てたが、裁判所が再開を命ぜずに、その理由を判決理由中に示した事例。

３．実用新案権者である原告が、完成品の製造販売業者である被告に対して、被告が原告の実用新案権を侵害する部品を使用したことにより実用新案権を侵害したと主張して、損害賠償請求等の訴えを提起した場合に、部品の供給者が部品納入先である被告に補助参加した事例。
３ａ．被参加人に対する相手方の本訴請求と、その訴訟係属中に提起された補助参加人の相手方に対する別訴請求とが併合審理された事例。

/知的財産権/無体財産権/工業所有権/実用新案権/

/民訴.153 条/実用新案.3 条 1 項 2 号/実用新案.16 条/民.1 条 3 項/

内容：

件　名　平成８年（ワ）第２３１８４号実用新案権侵害差止請求事件（甲事件）、平成１０年（ワ）第７０３１号差止請求権不存在確認等請求事件（乙事件。以下、甲事件とあわせて「両事件」という）＜熱転写プリンタ実用新案＞（甲事件請求棄却、乙事件請求認容）

口頭弁論終結日　平成１２年４月２８日

判　　　決

甲事件原告兼乙事件被告（以下「原告」という。）　横河電機株式会社
右訴訟代理人弁護士　尾崎英男

甲事件被告（以下「被告」という。）　カシオ計算機株式会社
右訴訟代理人弁護士　山田靖彦

乙事件原告兼甲事件被告補助参加人（以下「補助参加人」という。）　アルプス電気株式会社
右訴訟代理人弁護士　飯田秀郷
右訴訟復代理人弁護士　七字賢彦

主　　　文

一　原告の請求を棄却する。
二　原告は、補助参加人に対し、登録第一九三九七一一号実用新案権に基づいて、別紙プリンタユニット目録３記載の物品の製造及び販売の差止めを求める権利を有しないことを確認する。
三　原告は、補助参加人に対し、登録第一九三九七一一号実用新案権に基づいて、別紙プリンタユニット目録１ないし３記載の物品の製造、販売に関する損害賠償請求権及び不当利得返還請求権を有しないことを確認する。
四　訴訟費用は、両事件を通じ、原告の負担とする。

事実及び理由

第一　請求

（甲事件）
被告は、原告に対し、金三億一五〇〇万円及びこれに対する平成九年五月九日から支払済みまで年五分の割合による金員を支払え。

（乙事件）
一　主文第二項と同旨
二　主文第三項と同旨

第二　事案の概要

原告は、熱転写プリンタに関する実用新案権を有する。被告は、補助参加人から熱転写プリンタを購入し、これを組み込んだワードプロセサを販売している。本件は、原告が、被告に対し、被告の右ワードプロセサの販売行為が、右実用新案権を侵害すると主張して、実施料相当額三億一五〇〇万円の不当利得の返還を請求し（甲事件）、補助参加人が、原告に対し、「右実用新案権に係る考案は出願前に原告によって公然実施されているから、右実用新案権に基づく権利行使は権利濫用になる」などと主張して、右実用新案権に基づく、原告の補助参加人に対する右熱転写プリンタの製造販売の差止め、損害賠償及び不当利得返還を請求する権利の不存在確認を求めている（乙事件）事案である。

一　争いのない事実等（括弧内で特段の記載をしていない事実は、当事者間に争いがない。）

１　原告は、次の実用新案権（以下「本件実用新案権」といい、その考案を「本件考案」という。）を有している。
考案の名称　熱転写プリンタ
登録番号　　第一九三九七一一号
出願日　　　昭和五八年一〇月二一日
公開日　　　昭和六〇年五月一七日
公告日　　　平成二年九月二六日
登録日　　　平成四年一一月二五日
実用新案登録請求の範囲
「キャリッジの駆動力を利用して熱転写リボンの巻取りを行うとともに印字ヘッドのアップダウンに連動して熱転写リボンの巻取り力を断続しヘッドダウンの時にのみ熱転写リボンの巻取りを行なうようにし、前記印字ヘッドをダウンさせて印字を行う際には、その印字開始位置より手前に前記印字ヘッドをダウンさせ、前記印字ヘッドをその分だけ空送りして所定の印字開始位置まで移動させるようにしてなる片方向に印字する熱転写プリンタであって、
前記空送りを少なくとも一文字分の空送り量とし、ダウンしている印字ヘッドをアップ後この印字ヘッドをダウンさせて同じ行を印字する際に、指定された印字開始位置に応じてその印字開始位置より手前に前記印字ヘッドをダウンさせ、前記印字ヘッドを前記空送り量分空送りして所定の印字開始位置まで移動させるようにした熱転写プリンタ。」

２　本件考案は、熱転写リボンのたるみによる印字不良がヘッドダウン後の最初の印字部分に限られることに着目し、

印字ヘッドをダウンさせて印字を行う際には、その印字開始位置より少なくとも一字分以上手前に印字ヘッドをダウンさせ、印字ヘッドをその分だけ空送りして、所定の印字開始位置から印字を開始するようにしているので、新たな機構を追加することなく、従来のままの機構で熱転写リボンのたるみによる印字不良を防止することのできる熱転写プリンタを簡単な構成で実現することができる、という作用効果を奏するものである。

３　本件考案の構成要件は、次のように分説することができる（以下「構成要件Ａ」などという。弁論の全趣旨）。
Ａ　キャリッジの駆動力を利用して熱転写リボンの巻取りを行うとともに
Ｂ　印字ヘッドのアップダウンに連動して熱転写リボンの巻取り力を断続しヘッドダウンの時にのみ熱転写リボンの巻取りを行うようにし、
Ｃ　前記印字ヘッドをダウンさせて印字を行う際には、その印字開始位置より手前に前記印字ヘッドをダウンさせ、前記印字ヘッドをその分だけ空送りして所定の印字開始位置まで移動させるようにしてなる
Ｄ　片方向に印字する熱転写プリンタであって、
Ｅ　前記空送りを少なくとも一文字分の空送り量とし、
Ｆ　ダウンしている印字ヘッドをアップ後この印字ヘッドをダウンさせて同じ行を印字する際に、指定された印字開始位置に応じてその印字開始位置より手前に前記印字ヘッドをダウンさせ、前記印字ヘッドを前記空送り量分空送りして所定の印字開始位置まで移動させるようにした
Ｇ　熱転写プリンタ

４　補助参加人は熱転写プリンタを製造して、被告に対して販売し、被告は、右プリンタを組み込んだワードプロセサを製造販売している。
（右プリンタの特定については争いがある。原告は、別紙物件説明書（１）ないし（３）記載のとおり主張し、補助参加人は、別紙プリンタユニット目録１ないし３のとおり主張している。）。

５(一)　別紙物件説明書（１）記載のプリンタ（別紙プリンタユニット目録１記載のプリンタ、以下「本件プリンタ１」という。）及び別紙物件説明書（２）記載のプリンタ（別紙プリンタユニット目録２記載のプリンタ、以下「本件プリンタ２」という。）は、本件考案の構成要件すべてを充足する（弁論の全趣旨）。
(二)　別紙物件説明書（３）記載のプリンタ（別紙プリンタユニット目録３記載のプリンタ、以下「本件プリンタ３」という。）は、本件考案の構成要件Ａ、ＣないしＧを充足する（弁論の全趣旨）。

二　争点

（両事件）

１　本件プリンタ３が本件考案の構成要件Ｂを充足するかどうか
（原告の主張）
　本件考案の構成要件Ｂの後段「ヘッドダウンの時にのみ熱転写リボンの巻取りを行う」は、本件実用新案登録請求の範囲において、構成要件Ａ「キャリッジの駆動力を利用して熱転写リボンの巻取りを行うとともに」、構成要件Ｂの前段部分「印字ヘッドのアップダウンに連動して熱転写リボンの巻取りを断続し」に続いて記載されている部分であって、ヘッドアップ時にリボンの巻取り力が働かないという趣旨であるから、ヘッドがダウンからアップの状態に移行する間のわずかな時間のことをも意識して、その期間をも除外する趣旨ではない。したがって、本件プリンタ３に、補助参加人が指摘するようなヘッドアップ動作に伴うリボン巻取り機構の動きがあっても、本件考案の構成要件Ｂを充足する。
（補助参加人の主張）
　本件プリンタ３は、ヘッドアップ動作の過程において、レバー 34 がヘッド圧接レバー 15 の動きに連動して働くので、レバー 34 に取り付けられた巻取りバネ 35 が右過程の途中であるところの揺動板 23 に取り付けられた伝達ギア 26 と巻取りギア 27 の噛合が解除された後において更なるカム 13 の回転により、巻取りギア 27 及び巻取りギア 32 と噛合している伝達ギア 33 の歯部に係合し、右過程が完了して完全にサーマルヘッド８がプラテン２から離隔した状態に至るまで伝達ギア 33 を巻取りギア 27 及び巻取りギア 32 を介してインクリボンが巻き取られる方向に回転させるのであるから、本件プリンタ３は、ヘッドダウンの時にのみ熱転写リボンの巻取りを行うものではなく、本件考案の構成要件Ｂ

を充足しない。

２　本件プリンタ１ないし３が本件考案の作用効果を奏するかどうか
（補助参加人の主張）
　平成一〇年審判第三九〇四〇号訂正審判事件の審決により訂正された本件実用新案登録の出願明細書（以下「本件明細書」という。記載場所の表示は、本判決末尾に添付した訂正前の実用新案公報中のものであるが、訂正によって変更されていない。）には、「熱転写リボンの巻取りにキャリッジの駆動力を利用した装置では、キャリッジリターン時などのように、印字ヘッドをヘッドアップ状態とした時には、・・・熱転写リボンが僅かではあるがたるんでしまうことがある。このため、印字ヘッドをダウンさせた際、印字ヘッドと記録紙との間に挟まれた熱転写リボンがしわになることがあり、このような時には、ヘッドダウン後の最初の印字がかすれ、印字不良となってしまう。本考案は、上記のような問題点を解決し、新たな機構を付加することなく、従来のままの機構で熱転写リボンのたるみによる印字不良を防止することのできる熱転写プリンタを簡単な構成で実現できることを目的としたものである。」（二欄三行目から一八行目）と記載されているから、本件考案は、熱転写リボンの「たるみ」が原因となって印字ヘッドのダウンの際に生じる印字ヘッドと記録紙との間に挟まれたインクリボンの「しわ」の除去を目的とするものであり、熱転写リボンの「たるみ」のすべてを除去することを目的とするものではないから、本件プリンタにおいて、右のような「しわ」が存在しなければ、本件考案の技術的課題も存在せず、作用効果も奏しない。
(一)　本件プリンタ１、２について
　本件プリンタ１、２においては、別紙プリンタユニット目録１、２（それぞれ第三（構成と動作の説明）九（ヘッドアップ動作時のインクリボンの挙動）、一一（ヘッドダウン動作時のインクリボンの挙動））のとおり、リボンカセット内部に配設したテンションばね 32、板ばね 38 ａ、ｂの働きにより、印字ヘッドのアップ状態において、インクリボン 31 に摩擦力による張力がかかった状態となっているから、この状態からヘッドダウン動作を行っても、キャリッジ、リボンカセットとは独立して、サーマルヘッドのみがプラテン方向に移動するために、インクリボンは張力を持った状態でリボンカセット内部から引き出される。そのため、熱転写リボンのたるみを原因とする「しわ」が存在しない構造となっている。
(二)　本件プリンタ３について
　本件プリンタ３においては、別紙プリンタユニット目録３（第三（構成と動作の説明）四（ヘッドダウン動作に伴うリボン巻取り機構の動き）ないし六（リボンカセット機構））のとおり、巻取りバネ 35、第２の供給ボビン 50 等により、印字ヘッドがアップされた状態であってもインクリボン 31 には張力がかかった状態となっているから、この状態からヘッドダウン動作を行っても、キャリッジ、リボンカセットとは独立して、サーマルヘッドのみがプラテン方向に移動するために、インクリボンは張力を持った状態でリボンカセット内部から引き出される。そのため、熱転写リボンのたるみを原因とする「しわ」が存在しないような構造となっている。
　以上のとおり、本件プリンタ１ないし３においては、本件考案の技術的課題が存在せず、本件プリンタ１ないし３は、本件考案の作用効果を奏しない。
（原告の主張）
(一)　本件明細書中の補助参加人が主張する技術的課題に関する記載部分（二欄三行目から一八行目）及び「したがって、この状態から印字を開始すると、熱転写リボンと記録紙とがうまく密着せず、文字がかすれて、印字不良となってしまう。」（四欄一四行目から一七行目）との記載部分において、ヘッドアップ状態ではリボンの巻取り部とキャリッジの駆動系が切り離されるので、リボンに巻取り力が働かなくなるという事実と、ヘッドダウン後の最初の印字のかすれ、印字不良が起こるという事実が指摘されており、これは、ヘッドアップ時にはリボンに巻取り力が働かないことが原因で、ヘッドダウン後直ちに印字をすると最初の印字がかすれ、印字不良になることがあるという結果を技術課題として指摘していることを意味する。
(二)　カセット式熱転写リボンでは、カセットをプリンタに装着できるようにするために、リールに大きな「あそび」を設けているので、カセット内でリボンが容易に動きうる。
　したがって、何の手段も講じないと、リボンがリボンカセット内から外に飛び出して、大きな「たるみ」が生じることがある。
　このような「たるみ」を含めると、リボンに生じうる「たるみ」は、次のように区別することができるが、次のいずれの「たるみ」も、印字がかすれる原因となる。
(1)　用紙の挿入時に用紙の先端がインクリボンを引っかけてしまうような大きな「たるみ」

(2)　肉眼で認識できる程度の小さな「たるみ」

(3)　肉眼でも認識できないような微小な「たるみ」

(三)　補助参加人が主張する本件プリンタ１ないし３に備えられた「たるみ」防止機構は、いずれも右(1)のような大きな「たるみ」の発生を防止することを目的としたものであり、右(2)及び(3)のような「たるみ」の発生を十分に防止できるものではないから、本件プリンタ１ないし３においても、本件考案の技術的課題が存在し、本件プリンタ１ないし３は本件考案の作用効果を奏する。

３　本件実用新案登録出願前に本件考案が公然実施されていたかどうか
（補助参加人の主張）
　原告は、日本電気株式会社（以下「ＮＥＣ」という。）に対するＯＥＭ製品である「ＰＣ－８８２４」の型番を有する熱転写プリンタ（以下「ＰＣ－８８２４」という。）において、本件考案を実施しているところ、原告は、ＮＥＣに対し、昭和五八年春ころから、ＰＣ－８８２４を出荷しており、ＮＥＣもＰＣ－８８２４を昭和五八年四月から販売している。
　補助参加人は、製造番号「3501865LA」のＰＣ－８８２４（以下「実機」という。）を保有している。ＰＣ－８８２４の製造番号は、ＮＥＣの製造番号付与に関する定めに基づいて原告が付したものであり、実機の製造番号のうち「3501865L」は、「一九八三年五月にＬで示される工場でその月の一八六五台目に製造されたもの」であること、「A」は、最初の仕様であることを意味する。
　実機の構成は、本件考案の構成要件をすべて充足するものである。
　ＮＥＣはＰＣ－８８２４の製品在庫を極力持たないようにする方針であったから、実機は遅くとも昭和五八年六月には市場において販売されたと考えられる。
　したがって、本件考案は、本件実用新案登録出願前に、原告自身によって公然実施されていたものであるから、本件実用新案権は新規性を欠き、無効となるべきことが明らかな権利である。したがって、このような権利に基づく差止請求、損害賠償請求、不当利得返還請求は、権利の濫用として許されない。
（原告の主張）
(一)　原告は、計測・制御・情報機器の製造、販売を業としていたが、オフィス用電子機器の分野に新たに進出することを企図し、昭和五六年にオフィス機器事業部を新設して、熱転写プリンタやワードプロセサの開発を始めた。原告は、オフィス機器の販売・保守サービス網を独自に持っていなかったため、自社開発の熱転写プリンタを、ＮＥＣにＯＥＭ供給することとし、昭和五八年に、最初の熱転写プリンタであるＰＣ－８８２４を、ＮＥＣを通じて発売した。

　発売当初のＰＣ－８８２４においては、複数回にわたって、大規模なロットアウト（製造した製品が、検査の段階で必要とされる仕様を満たしていない等欠陥があることが発見されたために、出荷できなくなること）が発生した。
　また、ＰＣ－８８２４は、熱転写プリンタの最初の製品であったため、ロットアウトの原因となった欠陥の改修以外にも、当初の設計仕様の修正変更が行われた（静電気によるサーマルヘッド破壊防止のために、サーマルヘッドに黒いゴム製のキャップ（以下「ゴムキャップ」という。）を装着するようにしたことも、そのような変更の一例である。）。
　本件考案は、このようなＰＣ－８８２４の発売後に行われた改良のための設計変更の一つであり、ＰＣ－８８２４の主ＰＣＢアセンブリ基板のＲＯＭに収納されているプログラムを書き換えることによって実施が可能である。
　なお、原告は、昭和六三年一〇月にオフィス機器事業部を廃止し、熱転写プリンタ事業から撤退したが、オフィス機器事業部の廃止に伴い、同事業部が保管していた書類はすべて廃棄したので、ＰＣ－８８２４に関する書類も存在しない。また、本件実用新案の出願に関するファイルもすべて廃棄されており、原告の社内には残っていない。
(二)　本件明細書においては、発売当初のＰＣ－８８２４の構成を従来技術として記載しており、本件実用新案の出願当時、熱転写プリンタはＰＣ－８８２４以外に存在しなかったのであるから、本件考案は発売当初のＰＣ－８８２４の改良として導入された技術であることを示している。
(三)　実機は、日本電子応用株式会社（以下「日本電子応用」という。）に保管されていたものであり、ＰＣ－８８２４の製造販売当時、日本電子応用は、ＮＥＣの特約店として、ＰＣ－８８２４の保守、サービスを行っていたのである。ＰＣ－８８２４サービスマニュアルによると、ＰＣ－８８２４の故障対策はほとんどの場合に主ＰＣＢアセンブリ基板の交換によって行われるよう指示されており、主ＰＣＢアセンブリ基板が交換されると、そこに搭載されたＲ

ＯＭに収納されているプログラムも交換されるのであるから、日本電子応用が保管していた実機も、主ＰＣＢアセンブリ基板の交換によって本件考案を実施するものに変更されている可能性がある。
　また、実機には、発売後に行われた設計変更であるサーマルヘッドへのゴムキャップの装着が反映されているから、このことからも、実機には改修が加えられており、その主ＰＣＢアセンブリ基板が交換された可能性が高いといえる。

(四)　以上のとおり、本件考案はＰＣ－８８２４の発売後に、その改良として導入された技術であり、本件考案が、本件実用新案の出願前において、公然実施されたことはない。
　そもそも原告のように知的財産権管理を行っている企業が、実用新案の出願前に当該実用新案を実施した製品を出荷することは通常考えられない。

（甲事件）

４　原告の得るべき実施料相当額
（原告の主張）
　被告の、本件実用新案の公告日である平成二年九月二六日以降における、本件プリンタ１及び２を組み込んだワードプロセサの売上げは一二〇億円を下らない。
　被告の、平成六年以降における、本件プリンタ３を組み込んだワードプロセサの売上げは三〇〇億円を下らない。
　右の各ワードプロセサにおける、本件プリンタ１ないし３の寄与率は、それぞれ二五％であり、本件実用新案の実施料率は三％であるから、実施料相当額の合計は（（一二〇億円＋三〇〇億円）×○．二五×○．〇三＝）三億一五〇〇万円である。
　したがって、被告は、右同額を法律上の原因なく利得し、原告は右同額の損失を被った。
（被告及び補助参加人の主張）
　原告の主張を争う。

第三　争点に対する判断

一　争点３について

１　証拠（甲二八、四二ないし四四、丙一ないし一二、丙一三の一ないし五、丙一四、一五、二〇、二二ないし二七、丙二九の一ないし四、検丙一、二、証人布施譲、同田村武夫。ただし、書証番号はいずれも甲事件のもの。以下本判決において同じ。）及び弁論の全趣旨によると、次の事実が認められる。
(一)　原告は、原告のオフィス機器事業部において開発した熱転写プリンタであるＰＣ－８８２４を、ＮＥＣに対してＯＥＭ供給していた。ＮＥＣは、昭和五八年（一九八三年）四月以降、ＰＣ－８８２４を市場において販売していた。

　原告が製造したＰＣ－８８２４には、ＮＥＣにおいて定められた製造番号が付与されており、製造番号の一桁目は製造された年の西暦の最後の数字、二桁目は製造された月の数字（一〇月、一一月及び一二月は、それぞれＸ、Ｙ及びＺで表す。）、三ないし七桁目はその月において製造された順番、八桁目は製造場所に当たる工場のコード、九桁目はAからはじまる管理番号であって、仕様変更があった場合にＢ、Ｃへと変更されるもの、となっている。
　実機は、ＰＣ－８８２４の補修を行っていた日本電子応用が保管していた原告製造に係るＰＣ－８８２４であり、その製造番号は「3501865LA」である。したがって、実機は、昭和五八年（一九八三年）五月に、「L」によって特定される原告の工場において、その月の一八六五台目に製造されたＰＣ－８８２４であって、製造番号中の仕様の表示に変更が加えられていないものである。
(二)　実機は次の構成を有する。
(1)　キャリッジの駆動力を利用して熱転写リボンの巻取りを行うとともに印字ヘッドのアップダウンに連動して熱転写リボンの巻取り力を断続しヘッドダウンの時にのみ熱転写リボンの巻取りを行うようにし、
(2)　前記印字ヘッドをダウンさせて、印字を行う際には、その印字開始位置より手前に前記印字ヘッドをダウンさせ、前記印字ヘッドをその分だけ空送りして所定の印字開始位置まで移動させるようにしてなる片方向に印字する熱転写プリンタである。
(三)　実機は、次のような印字動作をする。

(1)　キャリッジリターンが指令された後、キャリッジに設けられたサーマルヘッド発熱素子は印字開始位置から少なくとも一文字分以上手前の位置に移動する。
(2)　印字ヘッドがダウンする。
(3)　印字ヘッドの設けられたサーマルヘッド発熱素子は、前記ダウンした位置からキャリッジの移動に伴い、少なくとも一文字分以上空送りされ、印字開始位置に移動する。
(4)　前記印字開始位置からサーマルヘッド発熱素子により印字が開始される。
(5)　同一行で一定のスペース（空白部）がある場合に、ヘッドダウン状態のサーマルヘッドを一旦ヘッドアップさせ、ヘッドアップ状態でのキャリッジの移動が指令された後、キャリッジは、このキャリッジに設けられたサーマルヘッドの発熱素子がそのスペースの次に印字すべき位置の少なくとも一文字分以上手前の位置に位置するまで移動して、停止する。
(6)　サーマルヘッドがダウンする。
(7)　キャリッジは移動を開始し、キャリッジに設けられたサーマルヘッドの発熱素子は、当該キャリッジの移動に伴い、前記ダウンした位置から少なくとも一文字分以上空送りがされた後、実際に印字をすべき印字開始位置に移動する。
(8)　前記印字開始位置からサーマルヘッドの発熱素子により印字が開始される。
(四)　ＰＣ－８８２４は、我が国で最初に製品化された熱転写プリンタであったことから、発売後にも問題を生じたが、その一つにサーマルヘッドが静電気を帯びるために、発熱ドットが破壊されて印字できなくなるという問題があった。この問題への対策として、ＰＣ－８８２４では、サーマルヘッドにゴムキャップを取り付けているところ、このゴムキャップは、実機にも取り付けられている。
(五)　昭和五八年八月付けの「ＰＣ－８８２４サービスマニュアル」は、修理・保守を行う者のための手引書であり、実機に添付されていた「ＰＣ－８８２４熱転写プリンタ　USER'S MANUAL」はユーザーの取扱説明書であるが、これらの図面には、サーマルヘッドにゴムキャップが装着されておらず、右手引書の説明にも、サーマルヘッドにゴムキャップが装着されていないことを前提とした記載がある。
(六)　ＰＣ－８８２４について、製造後に、本件考案を実施するように変更するためには、主ＰＣＢアセンブリ基板のＲＯＭに収納されているプログラムを書き換えることが必要である。
２(一)　前記第二（事案の概要）一（争いのない事実等）（以下「争いのない事実等」という。）１、４、右１(二)、(三)の各事実及び弁論の全趣旨によると、実機の構成は、本件考案の構成要件すべてを充足し、新たな機構を追加することなく、従来のままの機構で熱転写リボンのたるみによる印字不良を防止するという作用効果を奏するものであることが認められる。
　したがって、実機は、本件考案の構成要件をすべて充足し、同様の作用効果を奏するから、本件考案は実機において実施されているということができる。
(二)　右１(一)の事実によると、実機は、本件実用新案の出願前である昭和五八年（一九八三年）五月に製造されたものであると認められる。
(三)　実機には、製造時に本件考案は実施されておらず、その後の改良によって本件考案が実施された事実を認めるに足りる証拠はない。
　原告は、ＰＣ－８８２４については、発売当初、複数回にわたって、大規模なロットアウト（製造した製品が、検査の段階で必要とされる仕様を満たしていない等欠陥があることが発見されたために、出荷できなくなること）が発生し、欠陥を改修したこと、それ以外にも設計仕様の修正変更が行われたことを根拠として、本件考案の実施もそのような発売後の変更の一つであると主張する。しかし、ロットアウトがあったことを示す証拠は、証人布施譲のあいまいな証言と甲三七のあいまいな記載があるのみであるから、ＰＣ－８８２４について、発売当初、複数回にわたって、大規模なロットアウトが発生したことを認めることはできないし、その際に本件考案を実施する改良が行われたことを認めるに足りる証拠もない。また、右１(四)、(五)の事実によると、ＰＣ－８８２４について、発売開始時には存在しなかった変更が加えられることがあったことが認められるが、具体的に認められる変更は、サーマルヘッドのゴムキャップに関するものであって、本件考案の実施に関する変更ではない。
　また、原告は、実機が日本電子応用に保管されていたことから、同社において、修理のために主ＰＣＢアセンブリ基板が交換された可能性があると主張する。しかし、顧客から修理を依頼された製品は、修理後に顧客の元に返還さ

れるのが通常であると考えられることからすると、実機が、日本電子応用において、他の箇所の修理のために主ＰＣＢアセンブリ基板を交換された製品であるとは考えられず、他に、右交換の事実を認めるに足りる証拠はない。

さらに、原告は、実機には、発売後に行われた設計変更であるサーマルヘッドへのゴムキャップの装着が反映されていると主張するが、いつからサーマルヘッドへのゴムキャップの装着がされたかを示す的確な証拠はない（証拠（証人布施譲、同田村武夫）及び弁論の全趣旨によると、右１(五)認定に係る昭和五八年八月付けの手引書の図面、記載や実機に添付されていた取扱説明書の図面は、必ずしもこれらの発行当時における実際の機械に合致したものとは限らないと認められるから、これらの図面、記載からサーマルヘッドへのゴムキャップの装着がされた時期を認めることはできない。）から、実機には、製造当初からサーマルヘッドにゴムキャップが装着されていた可能性があるし、仮に、後の時期に実機のサーマルヘッドにゴムキャップが装着されたとしても、そのことから直ちに主ＰＣＢアセンブリ基板が交換されたことを推認することができないことは明らかである。

(四)　右１(一)認定のとおり、実機は、製造番号中の仕様の表示に変更が加えられていないものである。なお、後の時期に実機のサーマルヘッドにゴムキャップが装着されたとすると、それによって製造番号中の仕様の表示に変更が加えられていないことになるが、これと、主アセンブリ基板のＲＯＭの交換を伴う本件考案の実施とを直ちに同視することはできない。

また、証拠（丙二六、証人布施譲、同田村武夫）によると、ＰＣ－８８２４において、主ＰＣＢアセンブリ基板のＲＯＭを交換して、本件考案を実施する場合には、ＯＥＭ供給先であるＮＥＣに連絡されるのが普通であると認められるが、本件においては、ＮＥＣに、そのような連絡があったことを認めるに足りる証拠はない。

さらに、原告は、本件考案の実施について、その実施時期を特定した主張立証を何ら行っていない。この点について、原告は、オフィス機器事業部の廃止に伴い、同事業部が保管していた書類はすべて廃棄されており、原告の社内には、ＰＣ－８８２４における本件考案の実施及び本件実用新案の出願に関する資料は残っていないと主張するのであるが、仮にそうであるとしても、本件考案の実施は、原告自身に関することであり、十数年前の事実であって、知的財産権等に関する管理組織を有するものと推認される原告において、その実施時期を特定した主張立証を何ら行うことができないのは不自然である。

(五)　なお、原告は、本件明細書においては、発売当初のＰＣ－８８２４の構成を従来技術として記載していると主張するが、その事実を本件明細書から認めることはできず、他にその事実を認めるに足りる証拠もないから、本件明細書の記載から直ちに本件考案は発売当初のＰＣ－８８２４の改良として導入された技術であると認めることはできない。

(六)　以上述べたところを総合すると、実機には、製造時から本件考案が実施されていたものと推認することができる。

(七)　証拠（丙二六、証人田村武夫）によると、ＰＣ－８８２４についてＮＥＣが長期間在庫を持つことはないものと認められるから、本件考案が実施されている実機又はそれと同じ構造を有する同時期に製造されたＰＣ－８８２４が、本件実用新案の出願日（昭和五八年一〇月二一日）前に、市場において販売されていたものと認められる。

二１　実用新案の無効審決が確定する以前であっても、実用新案権侵害訴訟を審理する裁判所は、実用新案に無効理由が存在することが明らかであるか否かについて判断することができると解すべきであり、審理の結果、当該実用新案に無効理由が存在することが明らかであるときは、その実用新案権に基づく差止め、損害賠償等の請求は、特段の事情がない限り、権利の濫用に当たり許されないと解するのが相当である。

２　前記一のとおり、本件実用新案は、原告が製造し、ＮＥＣに対してＯＥＭ供給した製品において、その出願前に公然実施されていたものであるから、本件実用新案には無効理由が存在することが明らかである。

したがって、このような本件実用新案権に基づく差止め並びに損害賠償及び不当利得返還の請求は、特段の事情がない限り、権利の濫用に当たり許されないところ、本件においては、特段の事情を認めるべき事実は認められない。

三　以上の次第であるから、その余の点について判断するまでもなく、甲事件の原告の請求は理由がなく、乙事件の補助参加人の請求はいずれも理由がある。

なお、原告は、本件口頭弁論終結後、実機のＲＯＭのバージョンが「1.4」であること、実機に搭載された主ＰＣＢアセンブリ基板（主回路基板）のうち大きな基板は原告において製造されたものではないことを理由に口頭弁論の再開を申し立てているが、実機が製造されたのがＰＣ－８８２４発売後の昭和五八年五月であることからすると、ＲＯ

Mのバージョンが「1.4」であっても必ずしも不自然ではなく、また、実機に搭載された主ＰＣＢアセンブリ基板（主回路基板）のうち大きな基板が原告において製造されたものではないことについては、それを認めるに足りる十分な証拠はないが、仮にそうであるとしても、ＲＯＭが搭載されているのは、右基板ではないから、右基板が原告において製造されたものでないことから直ちに、製造後にＲＯＭが交換されて、本件考案が実施されるようになったものと認めることはできない。したがって、原告の右主張は、本判決の認定を覆すに足りるものではないから、口頭弁論を再開しないこととする。

東京地方裁判所民事第四七部
裁判長裁判官　森　　義　之
裁判官　内　藤　裕　之
裁判官　杜　下　弘　記

（別紙） 物件説明書（１）、（２）
平成一〇年六月四日付け原告第九準備書面添付の物件説明書（１）、（２）

（別紙） 物件説明書（３）
平成一〇年七月一六日付け原告第一〇準備書面添付の物件説明書（３）

（別紙） プリンタユニット目録１ないし３
平成一〇年七月一六日付け被告の準備書面(一四)添付のプリンタユニット目録１ないし３（傍線を削除したもの）

（別紙） 実用新案公報　甲二

判例掲載誌

メモ　判旨１ａにつき、最高裁判所 平成１２年４月１１日第３小法廷 判決（平成１０年（オ）第３６４号）参照

２．最高裁判所 平成１３年１月３０日 第１小法廷 決定（平成１２年（許）第１７号）

要旨：

取締役らが忠実義務に違反して粉飾決算を指示し又は粉飾の存在を見逃したことを原因とする取締役らに対する損害賠償請求権を訴訟物とする株主代表訴訟において、会社が取締役のために補助参加することが許可された事例。

１．民訴法４２条所定の補助参加が認められるのは，専ら訴訟の結果につき法律上の利害関係を有する場合に限られ，これは，当該訴訟の判決が参加人の私法上又は公法上の法的地位又は法的利益に影響を及ぼすおそれがある場合を指し，単に事実上の利害関係を有するにとどまる場合には補助参加は許されない。（前提となる命題）

２．取締役会の意思決定が違法であるとして取締役に対し提起された株主代表訴訟において，株式会社は，特段の事情がない限り，取締役を補助するため訴訟に参加することが許される。

/商.281 条/商.267 条/民訴.42 条/

内容：

件　名　補助参加申立て却下決定に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件（破棄）

原　審　名古屋高等裁判所（平成１２年（ラ）第４１号）

意　見

- 裁判官町田顯の反対意見

主　　　文

原決定を破棄し，原々決定を取り消す。
名古屋地方裁判所平成１１年（ワ）第３６７５号取締役責任追及事件について，抗告人が被告らを補助するために訴訟に参加することを許可する。
補助参加の申出に対する異議の申立て及び抗告の申立てによって生じた費用は，相手方の負担とする。

理　　　由

抗告代理人野島達雄の抗告理由について

１　記録によれば，本件の経緯は次のとおりである。
（１）　本件の本案訴訟（名古屋地方裁判所平成１１年（ワ）第３６７５号取締役責任追及事件）は，抗告人の株主である相手方が，抗告人の取締役らに対し，同取締役らが取締役としての忠実義務に違反して，抗告人の第４８期及び第４９期の各決算における粉飾決算を指示し，又は粉飾の存在を見逃し，その結果，法人税等の過払をし，検査役に報酬を支払い，株主に利益配当するなどして，抗告人に損害を与えたと主張して，商法２６７条に基づき，損害賠償を請求する株主代表訴訟である。
（２）本案訴訟において，抗告人が取締役らのため補助参加を申し出たところ，相手方はこれに対して異議を述べた。

２　原審は，概要次のとおり判示して，抗告人の補助参加の申出を却下すべきものとした。
（１）　補助参加の制度は，被参加人が勝訴判決を受けることにより補助参加人も利益を受ける関係にある場合に参加を認めるものであるから，被参加人が勝訴判決を受けることにより補助参加人が不利益を受ける関係にある場合に参加を認めることは，民事訴訟の構造に反することとなる。
（２）本案訴訟の訴訟物は，抗告人の取締役らに対する損害賠償請求権であり，判決主文における判断について，抗告人は取締役らとは実体法上の利害が相反し対立する関係にあることは明らかである。もし，取締役らへの補助参加を認めると，抗告人は自己に帰属し，自らがその存否について既判力を受ける損害賠償請求権につき，その存在を争う当事者のために訴訟行為をすることが許されるという関係になり，民事訴訟の構造に反する結果となるから，抗告人は，「訴訟の結果について利害関係を有する第三者」ということはできない。

３　しかしながら，原審の上記判断は是認することができない。その理由は，次のとおりである。
（１）　民訴法４２条所定の補助参加が認められるのは，専ら訴訟の結果につき法律上の利害関係を有する場合に限られ，単に事実上の利害関係を有するにとどまる場合は補助参加は許されない（最高裁昭和３８年（オ）第７２２号同３９年1月２３日第一小法廷判決・裁判集民事７１号２７１頁参照）。そして，法律上の利害関係を有する場合

とは，当該訴訟の判決が参加人の私法上又は公法上の法的地位又は法的利益に影響を及ぼすおそれがある場合をいうものと解される。
（２）取締役会の意思決定が違法であるとして取締役に対し提起された株主代表訴訟において，株式会社は，特段の事情がない限り，取締役を補助するため訴訟に参加することが許されると解するのが相当である。けだし，取締役の個人的な権限逸脱行為ではなく，取締役会の意思決定の違法を原因とする，株式会社の取締役に対する損害賠償請求が認められれば，その取締役会の意思決定を前提として形成された株式会社の私法上又は公法上の法的地位又は法的利益に影響を及ぼすおそれがあるというべきであり，株式会社は，取締役の敗訴を防ぐことに法律上の利害関係を有するということができるからである。そして，株式会社が株主代表訴訟につき中立的立場を採るか補助参加をするかはそれ自体が取締役の責任にかかわる経営判断の一つであることからすると，補助参加を認めたからといって，株主の利益を害するような補助参加がされ，公正妥当な訴訟運営が損なわれるとまではいえず，それによる著しい訴訟の遅延や複雑化を招くおそれはなく，また，会社側からの訴訟資料，証拠資料の提出が期待され，その結果として審理の充実が図られる利点も認められる。
（３）これを本件についてみると，前記のとおり，本件は，抗告人の第４８期及び第４９期の各決算において取締役らが忠実義務に違反して粉飾決算を指示し又は粉飾の存在を見逃したことを原因とする抗告人の取締役らに対する損害賠償請求権を訴訟物とするものであるところ，決算に関する計算書類は取締役会の承認を受ける必要があるから（商法２８１条），本件請求は，取締役会の意思決定が違法であるとして提起された株主代表訴訟である。そして，上記損害賠償請求権が認められて取締役らが敗訴した場合には，抗告人の第４８期以降の各期の計算関係に影響を及ぼし，現在又は将来の取引関係にも影響を及ぼすおそれがあることが推認されるのであって，抗告人の補助参加を否定すべき特段の事情はうかがわれない。

４　以上によれば，原審の前記判断には，法令の解釈適用を誤った違法があり，この違法は裁判に影響を及ぼすことが明らかである。論旨は理由があり，原決定は破棄を免れない。そして，前記説示によれば，抗告人の補助参加を許可すべきである。

よって，裁判官町田顯の反対意見があるほか，裁判官全員一致の意見で，主文のとおり決定する。

裁判官町田顯の反対意見は，次のとおりである。

１　本件の本案訴訟は，抗告人の株主である相手方が抗告人の取締役らに対し，同取締役らが抗告人に対する忠実義務に違反し，その結果抗告人に損害を与えたと主張する株主代表訴訟である。したがって，相手方は抗告人のため（商法２６７条２項）訴訟を遂行するものであり，本案訴訟の訴訟物は抗告人の取締役らに対する損害賠償請求権であるから，抗告人は，訴訟の構造上も，実体法の権利上も取締役らと対立する関係にあるのであって，抗告人が取締役らのため補助参加することが許されないことは，原決定の述べるとおりである。

２　多数意見は，本件請求は取締役会の意思決定が違法であるとして提起された株主代表訴訟であるから抗告人の取締役らに対する補助参加が許されるとするが，本件本案訴訟において審判の対象となるのは，上記のとおり，取締役らの行動が取締役の負う忠実義務に違反するかどうかであって，その行動が取締役会の意思決定の際のものであっても，その意思決定そのものの適否や効力が審判の対象となるものではない。確かに，本件請求のように粉飾決算を指示し，又は粉飾の事実を見逃したことを忠実義務違反の理由とする場合には，粉飾決算の有無が判断されることとなるが，それは取締役個人の忠実義務違反の存否を確定するために判断されるものであって，抗告人がその判断に利害関係を有するとしても，それは事実上のものにとどまり，補助参加の要件としての法律上の利害関係に当たるものと解することはできない。したがって，この意味からも本件補助参加は，許されない。

３　多数意見は，また，本件補助参加を認めることにより抗告人からの訴訟資料等の提出が期待できるともいうが，本案訴訟の被告である取締役らのうちには，抗告人の代表者も含まれていることよりすれば，補助参加を認めなければ適切な訴訟資料等の提出が期待できないとも考えられない。

４　よって，これと同旨の原審の判断は正当であるから，本件抗告は棄却すべきである。

（裁判長裁判官　町田　顯　裁判官　井嶋一友　裁判官　藤井正雄　裁判官　大出峻郎　裁判官　深澤武久）

判例掲載誌

本決定を引用する裁判例

- 最高裁判所 平成１４年０１月２２日 第３小法廷判決（平成１０年（オ）第５１２号）

３．最高裁判所 平成１３年２月２２日 第１小法廷 決定（平成１２年（行フ）第３号）

要旨：

労災保険給付の不支給決定の取消訴訟において，事業主が被告（労働基準監督署長）を補助するため訴訟に参加することが認められた事例。

１．労災保険給付の不支給決定の取消訴訟（本案訴訟）における業務起因性についての判断は，判決理由中の判断であって，この訴訟と事業主に対する安全配慮義務違反等を理由とする損害賠償請求訴訟（後訴）とでは審判の対象及び内容を異にするのであるから，本案訴訟における業務起因性についての判断が後訴における判断に事実上不利益な影響を及ぼす可能性があることをもって事業主が訴訟の結果について法律上の利害関係を有するということはできない。（原審判断を支持）
１ａ．労災保険給付の不支給決定の取消訴訟において，労災保険の保険料の徴収等に関する法律１２条３項により次々年度以降の保険料が増額される可能性がある場合には，事業主は，労働基準監督署長を補助するため訴訟に参加することができる。（破棄理由）

/補助参加の利益/労働災害/

/参照条文/民訴.42 条/労働保険の保険料の徴収等に関する法律.12 条 3 項/

内容：

件　名　補助参加申出の却下決定に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件（破棄差戻）

原　審　東京高等裁判所（平成１２年（行ス）第１０号）

主　　　文

原決定を破棄する。
本件を東京高等裁判所に差し戻す。

理　　　由

抗告代理人大下慶郎，同納谷廣美，同西修一郎，同石橋達成の抗告理由について

１　記録によれば，本件の経緯は次のとおりである。

（１）　本件の本案訴訟（宇都宮地方裁判所平成１０年（行ウ）第１４号労災不支給処分取消請求事件）は，抗告人の小山工場に勤務していた甲野イチローの妻である相手方が，イチローの死亡は長時間労働の過労によるもので，業務起因性があるとして，栃木労働基準監督署長に対し労働者災害補償保険法（以下「労災保険法」という。）に基づいて遺族補償給付等の請求をしたところ，これを支給しない旨の処分（以下「本件処分」という。）を受けたので，その取消しを求める行政訴訟である。

（２）　抗告人は，本案訴訟においてイチローの死亡につき業務起因性を肯定する判断がされると，相手方から労働基準法（以下「労基法」という。）に基づく災害補償又は安全配慮義務違反による損害賠償を求める訴訟を提起された場合に自己に不利益な判断がされる可能性があり，また，労働保険の保険料の徴収等に関する法律（以下「徴収法」という。）１２条３項により次年度以降の保険料が増額される可能性があると主張し，栃木労働基準監督署長に対する補助参加を申し出たが，相手方はこれに対して異議を述べた。

２　原審は，概要次のとおり判示して，抗告人の補助参加の申出を却下すべきものとした。

（１）　本案訴訟において業務起因性を肯定する判断がされたとしても，これによって相手方の抗告人に対する安全配慮義務違反等を理由とする損害賠償請求訴訟において当然に相当因果関係を肯定する判断がされるものではない上，後訴における抗告人の責任の有無，賠償額の範囲は，使用者の故意又は過失，過失相殺等の判断を経て初めて確定されるものであるから，本案訴訟における業務起因性についての判断が後訴における判断に事実上不利益な影響を及ぼす可能性があることをもって抗告人が本件訴訟の結果について法律上の利害関係を有するということはできない。

（２）　徴収法１２条３項は，本案訴訟の結果により当然に保険料が増額されることを定めたものではないから，保険料増額の可能性があることをもって抗告人が本件訴訟の結果について法律上の利害関係を有するということはできない。

３　しかしながら，原審の判断のうち上記（１）は是認することができるが，（２）は是認することができない。その理由は，次のとおりである。

（１）　労基法８４条によると，労災保険法に基づいて労基法の災害補償に相当する給付が行われるべきものである場合においては，使用者は補償の責を免れるものとされているから，本案訴訟において本件処分が取り消され，相手方に対して労災保険法に基づく遺族補償給付等を支給する旨の処分がされた場合には，使用者である抗告人は，労基法に基づく遺族補償給付等の支払義務を免れることになる。そうすると，本案訴訟において被参加人となる栃木労働基準監督署長が敗訴したとしても，抗告人が相手方から労基法に基づく災害補償請求訴訟を提起されて敗訴する可能性はないから，この点に関して抗告人の補助参加の利益を肯定することはできない。また，本案訴訟における業務起因性についての判断は，判決理由中の判断であって，労災保険法に基づく保険給付（以下「労災保険給付」という。）の不支給決定取消訴訟と安全配慮義務違反に基づく損害賠償請求訴訟とでは，審判の対象及び内容を異にするのであるから，抗告人が本案訴訟の結果について法律上の利害関係を有するということはできない。原決定中，抗告人の上記主張を排斥した部分は，これと同旨をいうものとして，是認することができる。この点に関する論旨は採用することができない。

（２）　徴収法１２条３項によると，同項各号所定の一定規模以上の事業については，当該事業の基準日以前３年間における「業務災害に係る保険料の額に第１種調整率を乗じて得た額」に対する「業務災害に関する保険給付の額に業務災害に関する特別支給金の額を加えた額から労災保険法１６条の６第１項２号に規定する遺族補償一時金及び特定疾病にかかった者に係る給付金等を減じた額」の割合が１００分の８５を超え又は１００分の７５以下となる場合には，労災保険率を一定範囲内で引き上げ又は引き下げるものとされている。そうすると，徴収法１２条３項各号所定の一定規模以上の事業においては，労災保険給付の不支給決定の取消判決が確定すると，行政事件訴訟法３３条の定める取消判決の拘束力により労災保険給付の支給決定がされて保険給付が行われ，次々年度以降の保険料が増額される可能性があるから，当該事業の事業主は，労働基準監督署長の敗訴を防ぐことに法律上の利害関係を有し，これを補助するために労災保険給付の不支給決定の取消訴訟に参加をすることが許されると解するのが相当である。したがって，抗告人の小山工場（小山工場につき徴収法９条による継続事業の一括の認可がされている場合には，当該認可に係る指定事業）が徴収法１２条３項各号所定の一定規模以上の事業に該当する場合には，本件処分が取り消されると，次々年度以降の保険料が増額される可能性があるから，抗告人は，栃木労働基準監督署長を補助するために本案訴訟に参加することが許されるというべきである。原決定中，これと異なる見解に立って抗告人の補助参加の利

益を否定した部分には，裁判に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反があるというべきである。論旨はこの趣旨をいう限度で理由がある。

４　以上の次第で，原決定は破棄を免れず，本件については，抗告人の小山工場（小山工場につき徴収法９条による継続事業の一括の認可がされている場合には，当該認可に係る指定事業）が徴収法１２条３項各号所定の一定規模以上の事業に該当するかどうかにつき更に審理を尽くす必要があるから，これを原審に差し戻すこととする。

よって，裁判官全員一致の意見で，主文のとおり決定する。

（裁判長裁判官　深澤武久　裁判官　井嶋一友　裁判官　藤井正雄　裁判官　大出峻郎　裁判官　町田　顯）

判例掲載誌

４．最高裁判所 平成１５年１月２４日 第３小法廷 決定（平成１４年（行フ）第７号）

要旨：

廃棄物の処理及び清掃に関する法律（平成９年法律第８５号による改正前のもの）１５条に基づいてなされた管理型最終処分場の設置許可申請に対する岡山県知事の不許可処分の取消しを請求する行政訴訟において，設置予定場所の町および周辺住民が被告側に補助参加することが許された事例。

１．廃棄物処理法１５条２項の趣旨・目的及び災害による被害の内容・性質等を考慮すると，同項は，管理型最終処分場について，その周辺に居住し，当該施設から有害な物質が排出された場合に直接的かつ重大な被害を受けることが想定される範囲の住民の生命，身体の安全等を個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含み，したがって，上記の範囲の住民に当たることが疎明された者は，民訴法４２条にいう「訴訟の結果について利害関係を有する第三者」に当たる。（補助参加の利益）

/有害物質/水源汚染/

/参照条文（廃棄物処理＝廃棄物の処理及び清掃に関する法律）/民訴.42 条/民訴.44 条/廃棄物処理.15 条/

内容：

件　名　産業廃棄物処理施設設置不許可処分取消請求事件に対する補助参加申立てに対する異議申立て事件の決定に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件（一部却下，一部棄却）

原　審　広島高等裁判所岡山支部（平成１２年（行ス）第１号）

主　　　文

本件抗告中相手方吉永町に関する部分を却下する。
その余の本件抗告を棄却する。
抗告費用は抗告人の負担とする。

理　　由

本件抗告中相手方吉永町に関する部分について

本件抗告許可申立理由書には，相手方吉永町に関する抗告理由の記載がないから，本件抗告中相手方吉永町に関する部分は，不適法としてこれを却下すべきである。

その余の相手方らに対する抗告代理人加瀬野忠吉，同松井健二，同大林裕一，同永井一弘の抗告理由について

１　記録によれば，本件の経緯は次のとおりである。

(1)　本件の本案訴訟（岡山地方裁判所平成１１年（行ウ）第２０号産業廃棄物処理施設設置不許可処分取消請求事件）は，抗告人が，岡山県知事に対し，廃棄物の処理及び清掃に関する法律（平成９年法律第８５号による改正前のもの。以下「廃棄物処理法」という。）１５条に基づいてした岡山県和気郡吉永町都留岐字釜ヶ谷所在の土地を設置予定地とする廃棄物の処理及び清掃に関する法律施行令（平成９年政令第３５３号による改正前のもの）７条１４号ハ所定の産業廃棄物のいわゆる管理型最終処分場（以下「本件施設」という。）の設置許可申請に対して同知事から受けた不許可処分（以下「本件不許可処分」という。）について，その取消しを請求する行政訴訟である。

(2)　本案訴訟において，相手方ら（相手方吉永町を除く。以下同じ。）は，本件施設の設置予定地を水源とする水道水ないし井戸水を飲料水等として使用しており，本件施設が設置されればその生命，健康が損なわれるおそれがあるなどと主張して，民訴法４２条に基づき，被告を補助するため補助参加を申し出たところ，抗告人はこれに対して異議を述べた。

２　原々審は，相手方らの申出に係る補助参加を許す旨の決定をし，原審も，同決定に対する抗告人の抗告を棄却した。その理由の要旨は，本案訴訟において被告が敗訴した場合には，本件施設が建設され，その操業により，相手方らの生命，身体の安全が脅かされるおそれが生じることなどから，相手方らは，民訴法４２条所定の「訴訟の結果について利害関係を有する第三者」に当たるというにある。

３　本件の本案訴訟において本件不許可処分を取り消す判決がされ，同判決が確定すれば，岡山県知事は，他に不許可事由がない限り，同判決の趣旨に従い，抗告人に対し，本件施設設置許可処分をすることになる（行政事件訴訟法３３条２項）。ところで，廃棄物処理法１５条２項２号は，産業廃棄物処理施設である最終処分場の設置により周辺地域に災害が発生することを未然に防止するため，都道府県知事が産業廃棄物処理施設設置許可処分を行うについて，産業廃棄物処理施設が「産業廃棄物の最終処分場である場合にあっては，厚生省令で定めるところにより，災害防止のための計画が定められているものであること」を要件として規定しており，同号を受けた廃棄物の処理及び清掃に関する法律施行規則（平成１０年厚生省令第３１号による改正前のもの）１２条の３は，災害防止のための計画において定めるべき事項を規定している。また，廃棄物処理法１５条２項１号は，産業廃棄物処理施設設置許可につき，申請に係る産業廃棄物処理施設が「厚生省令（産業廃棄物の最終処分場については，総理府令，厚生省令）で定める技術上の基準に適合していること」を要件としているが，この規定は，同項２号の規定と併せ読めば，周辺地域に災害が発生することを未然に防止するという観点からも上記の技術上の基準に適合するかどうかの審査を行うことを定めているものと解するのが相当である。そして，人体に有害な物質を含む産業廃棄物の処理施設である管理型最終処分場については，設置許可処分における審査に過誤，欠落があり有害な物質が許容限度を超えて排出された場合には，その周辺に居住する者の生命，身体に重大な危害を及ぼすなどの災害を引き起こすことがあり得る。このような同項の趣旨・目的及び上記の災害による被害の内容・性質等を考慮すると，同項は，管理型最終処分場について，その周辺に居住し，当該施設から有害な物質が排出された場合に直接的かつ重大な被害を受けることが想定される範囲の住民の生命，身体の安全等を個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むと解するのが相当である。したがって，上記の範囲の住民に当たることが疎明された者は，民訴法４２条にいう「訴訟の結果について利害関係を有する第三者」に当たるものと解するのが相当である。

以上の見地から考えると，本件施設から排出される有害物質により水源が汚染される事態が生じた場合に，これにより住民が直接的かつ重大な被害を受けることが想定される範囲は，いまだ証拠をもって確定されているとはいえないものの，原審が適法に確定した事実関係によれば，相手方らにつき上記の疎明があったといえなくはないから，相

手方らが民訴法４２条にいう「訴訟の結果について利害関係を有する第三者」に当たるとした原審の判断に違法があるとはいえず，結論においてこれを是認することができる。論旨は採用することができない。

よって，裁判官全員一致の意見で，主文のとおり決定する。

(裁判長裁判官　濱田邦夫　裁判官　金谷利廣　裁判官　上田豊三　裁判官　藤田宙靖)

判例掲載誌

補助参加人の訴訟行為

５．最高裁判所 昭和２５年９月８日 第２小法廷 判決（昭和２４年（オ）第３２１号、昭和２４年（オ）第３４２号）

要旨：

昭和２４年１月２３日に行われた衆議院議員選挙おいて、新潟県中蒲原郡七谷村選挙管理委員会が投票管理者及び開票管理者の選任以外の職務権限の一切を挙げて村役場事務当局に一任して顧みなかつたため種々の選挙規定違反があったとして、同村における選挙が無効とされた事例。

１．権限のない者によつて選任せられた投票立会人の立会について、投票管理者が異義を述べなかつたからといつて、右の投票立会人が投票立会人としての資格を具有するに至るものと解することはできない。
１ａ．ある村の違法な選挙をやり直せばその村の属する選挙区における候補者の当落に異動を生ずる虞があることを認定して、その村の選挙が無効とされた事例。

２．補助参加人は、被参加人のために定められた上告申立期間内にかぎつて、上告の申立をなし得る。
２ａ．自ら適法に上告の申立てをしていない補助参加人は、被参加人が上告申立をした場合に、その被参加人のために定められた上告理由書提出期間内に限つて上告理由書を提出し得る。

/民訴.45 条 1 項/民訴.297 条/民訴.313 条/民訴.285 条/民訴.315 条 1 項/衆議院議員選挙法.24 条/衆議院議員選挙法 82 条/

/旧規定/t15 民訴.69 条/t15 民訴.396 条/t15 民訴.366 条/t15 民訴.398 条/

内容：

件　名　衆議院議員選挙無効請求上告事件（棄却）

第一審　東京高等裁判所昭和２４年１１月２１日第１民事部判決

上告人　第３２１号事件　被告　新潟県選挙管理委員会委員長　石田信次　代理人　阿保浅次郎　坂千秋
上告人　第３４２号事件　被告補助参加人　三宅正一　代理人　中村高一　伊井誠一　笠原貞造　渡辺喜八

被上告人　原告　高岡忠広　代理人　清瀬一郎　岡村玄治

主　　　文

上告人の上告を棄却する。
上告費用は上告人の負担とする。
補助参加人の上告を却下する。
右上告費用は補助参加人の負担とする。

理　　　由

上告代理人弁護士坂千秋の上告理由第一点について、
一、原判決は、七谷村選挙管理委員会は、昭和二四年一月八日一回だけ開催せられ、投票管理者及び開票管理者の選任をした以外は、なんら市町村の選挙管理委員会として為すべき職務を遂行せず、投票立会人の選任をはじめ、その職務の一切を挙げて村長、助役、役場書記等の所謂村役場事務当局に一任する旨の決議をして散解したこと、従つて右選挙について、投票立会人として投票事務に関与した菊田長右衛門、中村桂二郎、岡橋留蔵の三名はいずれも右選挙管理委員会によつて選任せられたものでなく、これらはすべて、村長、助役、又は役場書記の委嘱によるものである事実を確定し、右のごときは法定の手続によつて選任せられたものと認められないと判断しているのである。論旨は、或は右と異る事実関係を主張し、或は右村長以下の村当局を以て右委員会の延長に過ぎないものと独断して、如上の委嘱を以て右委員会の選任と同視せんとするものであるが、その理由のないことは多言を要しないところである。
二、さらに、原判決は本件投票管理者鶴巻正雄が投票事務を執行するに当つて、前記三名が投票立会人としてその職務を執行するのに対し異議を述べた形跡は認められないけれども、単に異議を述べなかつたということと選任行為とはその性質を全然異にするものであるから、鶴巻正雄が異議を述べた形跡がないという一事によつて、なんら権限のない者によつて選任せられた前記三名が投票立会人としての資格を具有するに至るものと解することはできないと判示しているのであって、この判断はまことに正当であつて、論旨は、投票管理者鶴巻正雄が異議を述べないということは結局三名が投票立会人であることを承認しているのであつて、実質的に投票管理者が投票立会人を選任したものであると主張し、或は原判決の認定と相容れない事実又は原判決の認定しない事実に立脚して右三名の投票立会人たる資格を肯定せんとするものであるが、かかる見解は到底是認することはできない。その他所論の各事情を参酌しても原判決の如上の判断をもつて違法なりとする理由はみとめられない。論旨は理由がない。

同第二点について。
原判決は、市町村の選挙管理委員会は都道府県の選挙管理委員会の指揮監督の下に衆議院議員の選挙に関する事務を処理するものであり、選挙の民衆化を図りその自由、公正を保持するために、従来普通の地方行政庁たる市町村長の管理するところであつた選挙に関する事務を執行する為めに特に設けられた機関であつて、その職務権限も単に投票管理者、開票管理者及び投票立会人の選任ばかりでなく、他にも重要な職務権限を有することは衆議院議員選挙法又は同施行令を通覧すれば容易に了解せられるところであり、市町村の選挙管理委員会がその職務権限を尽すか否かが、選挙が自由且つ公正に行われるか否かに重要な関係を有するものであることは言うまでもない。従つて七谷村選挙管理委員会が投票管理者及び開票管理者の選任以外の職務権限の一切を挙げて村役場事務当局（たとえそれが管理委員会事務当局であつても同様である）に一任して顧みなかつたことはそれ自体選挙の規定に違反するものと言わなければならない。また投票立会人及び開票立会人は選挙が自由且つ公正に行われるかどうかを監視するための必置且つ重要な機関であり、さればこそ法はその選任方法等についても詳細な規定を設けているのであるから、本件選挙において、前記認定の通り、なんら権限のない者によつて選任せられた者が投票立会人及び開票立会人として投票及開票事務に関与したことは、これまた明かに選挙の規定に違反するものと言わなければならない。と判示した上、さらに、原判決はこれらの事実に、判示第二、第三、第四、第六に説示した違法乃至不始末の事実を合せ考えれば七谷村における本件選挙は選挙の自由、公正、厳粛を旨とする法の精神を無視して行われたものであり、殆んど選挙の体を具えないものであることを窺うことができ、かような綜合的観点からしても、本件選挙は同法第八二条で言う選挙の規定に違反するものということができる、としているのであつて、かかる選挙規定の違反は選挙の公正の保障を全面的に阻害するものであることは論議の余地のないところであつて、選挙の結果に異動を及ぼす虞のあることまた勿論であるといわなければならない。　論旨は原判決の認定と異る観点に立つて、本件選挙規定の違反を軽微なりとするものであつて、採用の限りでない。

同第三点について。
原判決は、本件における選挙規定の違反は、殆んど選挙の体を具えないものというべきであると判示していることは前点説示のとおりであつて、原判決の意とするところも、かかる選挙規定の違反は当然に七谷村における選挙の結果に異動を生ずべき虞れあるものとするにあることは明らかである。たゞ若し七谷村における本件選挙の全部を無効とし、新に選挙をやり直すとしても、新潟県第二区における各候補者の当落に何等影響を及ぼさないこと明瞭であるならば、ことさら、七谷村における本件選挙の無効を宣言する実益はないのであるから、原判決はこの点を考慮し、同県第二区における最下位当選者及び次点者の得票数の差数と、七谷村における有権者総数とを比較考量した上、本件選挙を無効とし、改めて適法な手続によつて、選挙をしなおすにおいては、同県同区における候補者の当落に異動を生ずるの虞あり、即ち法第八二条一項にいわゆる「選挙ノ結果ニ異動ヲ及ボス虞アル」ものと判断したのである。その論旨とするところは当裁判所の従前の判例と何ら相反するところはないのである。論旨は原判決の趣旨とするところを正解せずしてこれを論難するものであつて、採用することを得ない。

上告代理人弁護士阿保浅次郎の上告理由第一点について。
裁判所は衆議院議員選挙に関する訴訟の審判をするにあたつて、検察官に口頭弁論の期日を通知し、これに立会の機会を与えた以上は、検察官が口頭弁論に立ち会わなくても、それがために裁判の違法を来すものでないことは、当裁判所の判例の示すところによつて明らかである。（昭和二三年（オ）第二一号同年九月二五日第二小法廷判決参照）しかして、本件においても、各口頭弁論の期日を検察官に通知したことは記録添付の通知票によつて明瞭であるから、論旨は理由がない。

同第二点について。
一、原判決はその挙示の証拠にもとづいて、本件選挙管理委員会は投票立会人の選任を所謂村役場事務当局に一任し、本件投票立会人は何ら権限のない村長助役又は村役場書記の委嘱によるもので、法定の手続によつて選任せられたものでないと認定したのであり、右認定は正当であつて、その間所論のような実験則に反して証拠の解釈をした違法はなく、この点に関し、原判決の証拠の取捨判断事実の認定を攻撃するに過ぎない論旨はこれを採用することを得ない。
二、所論開票立会人三名についても、原判決は、その挙示の証拠によつてすべて何ら権限のない村長、助役又は役場書記の委嘱によるもので開票管理者鶴巻正雄が正当に選任したものでない事実を認定したのであつて、この点に関する論旨も亦右原判決の証拠の取捨判断事実の認定を非難するに過ぎないから採用に値しない。

同第三点第四点第五点について。
原判決は本件の証拠資料によつては、投票管理者であり開票管理者である鶴巻正雄が投票事務又は開票事務を執行するに当つて、前記三名が投票立会人又は開票立会人としてその職務を執行するに対し異議を述べた形跡は認められないから、右三名は法二四条二項又は法四七条一〇項によつて適法に選任せられたことに帰するのではないかということも考えられるが、単に異議を述べなかつたということと選任行為とはその性質を全然異にするものであるから、鶴巻正雄が異議を述べた形跡がないという一事によつて、なんら権限のない者によつて選任せられた前記三名が投票立会人又は開票立会人としての資格を具有するに至るものと解することはできない。と説示しているのであつて、この説示はまさに正鵠を得たものというべきであり、所論のように、鶴巻正雄が右三名をして特に投票立会事務又は開票立会事務に当らしめたとか、右三名をその適任者として承認したというがごとき事実は原判決の認定しないところである。論旨は原判決の認定しない事実関係にもとずき独自の見解に立つて原判決の右の判断を攻撃するものであつて採用することはできない。又原判決が「本件選挙管理委員会は、村役場事務当局に対し、投票立会人の選任を一任した」と認定した点に関する論旨（第五点）は要するに、原判決の証拠の取捨判断を攻撃し、原判決の認定と相容れない事実を主張するに帰するのであつて、上告の理由として採用の限りでない。

同第六点について。
原判決は「被告が援用した各証人の証言中及び乙第三乃至第五号証、第八乃至第十一号証の記載中以上の認定に反する部分はいずれも信用しない」と判示して所論乙第九号証に対する判断をも明らかにしているのであるから論旨は理由がない。

よつて、上告人の上告は民訴三九六条三八四条に従つて棄却すべきものとみとめ、訴訟費用の負担について。同法第八九条九五条を適用して主文のとおり判決する。

上告人補助参加人三宅正一の上告について。

原審における被告の補助参加人たる三宅正一は被告敗訴の原判決に対して、独立して上告の申立をすることのできることは、民訴六九条の規定するところであるけれども、補助参加人は、その補助参加の性質上、被参加人（被告、上告人）のために定められた上告申立期間内にかぎつて、上告の申立をなし得るものといわなければならない。しかるに本件補助参加人の上告申立は本件上告人のために定められた上告期間経過後になされたものであることは記録上明らかでめるから右補助参加人の上告申立は不適法であある。

よつて補助参加人の上告については民訴三九六条三八三条八九条九五条を適用し主文のとおり判決する。

又、原審における補助参加人はその被参加人が上告申立をした場合に、被参加人のために上告理由書を提出することはできるけれども、これまた、被参加人のために定められた上告理由書提出期間内に限つて上告理由書を提出し得るものである。しかるに本件補助参加人の提出した上告理由書は被参加人たる上告人のために定められた上告理由書提出期間経過後に提出せられたものであることは、記録上明らかであるから右は上告理由書たる効力を有しないものである。よつて、右理由書に対しては説明をしない。

最高裁判所第二小法廷
裁判長裁判官　霜　山　精　一
裁判官　小　谷　勝　重
裁判官　藤　田　八　郎

判例掲載誌　民集４巻９号３５９頁*

注　文脈を考慮して、次の補正をした。

- 「なんら権限のない者によつて、選任せられた前記三名」　→　「なんら権限のない者によつて選任せられた前記三名」　（2 箇所）

注　次の句点の用法はやや異例であるが、判例集記載のままである：「言わなければならない。と判示した上」、「解することはできない。と説示している」。

本判決を引用する裁判例

- 最高裁判所 昭和３７年１月１９日 第２小法廷判決（昭和３６年（オ）第４６９号）

６．最高裁判所 昭和３７年１月１９日 第２小法廷 判決（昭和３６年（オ）第４６９号）

要旨：

補助参加人は、被参加人のために定められた控訴申立期間内に限つて控訴の申立をなしうる。

/民訴.285 条/民訴.45 条 1 項/

/旧規定/t15 民訴.69 条/t15 民訴.366 条/

内容：

件　名　認知請求上告事件（棄却）

原　審　大阪高等裁判所

主　　　文

本件上告を棄却する。
上告費用は補助参加人Ａの負担とする。

理　　　由

上告人補助参加人代理人仁藤一、同菅生浩三の上告理由について。

補助参加人は、独立して上訴の提起その他一切の訴訟行為をなしうるが、補助参加の性質上、当該訴訟状態に照らし被参加人のなしえないような行為はもはやできないものであるから、被参加人（被告・控訴人・上告人）のために定められた控訴申立期間内に限つて控訴の申立をなしうるものと解するを相当とする（最高裁昭和二四年（オ）第三二一号同二五年九月八日第二小法廷判決、民集四巻三五九頁参照）。所論は、これと異る見解を前提とするものであつて、採用できない。

よつて、民訴四〇一条、九五条、八九条、九四条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第二小法廷
裁判長裁判官　藤田八郎
裁判官　池田克
裁判官　河村大助
裁判官　奥野健一
裁判官　山田作之助

判例掲載誌　民集１６巻１号１０６頁

訴訟告知・参加的効力

７．最高裁判所 昭和４５年１０月２２日 第１小法廷 判決（昭和４５年（オ）第１６６号）

要旨：

賃借人が第三者から追奪請求され、その訴訟に賃貸人が補助参加して自己の所有権を主張したにもかかわらず、賃貸借契約の当時から目的物は追奪請求者に帰属していたとの理由で敗訴した場合に、その後に賃貸人が賃借人に対して自己の所有権を主張することは、前訴判決の参加的効力により許されないとして、賃料支払請求が棄却された事例。

１．民訴法７０条［現４６条］の定める判決の補助参加人に対する効力は、いわゆる既判力ではなく、判決の確定後補助参加人が被参加人に対してその判決が不当であると主張することを禁ずる効力であつて、判決の主文に包含された訴訟物たる権利関係の存否についての判断だけではなく、その前提として判決の理由中でなされた事実の認定や先決的権利関係の存否についての判断などにも及ぶ。（判例変更）

/民訴.46 条/

/旧規定/t15 民訴.70 条/

内容：

件　名　家賃金等本訴並びに反訴請求上告事件（棄却）

第一審　大阪地方裁判所
原　審　大阪高等裁判所昭和４４年１０月３０日判決

上告人（控訴人　原告・反訴被告）　株式会社土田ビルディング　　代理人　土田吉清
被上告人（被控訴人　被告・反訴原告）　株式会社テレビ西日本　外１名　　代理人　河合伸一　外１名

主　　　文

本件上告を棄却する。
上告費用は上告人の負担とする。

理　　　由

上告代理人土田吉清の上告理由一ないし四、八および九について。

まず、民訴法七〇条の定める判決の補助参加人に対する効力の性質およびその効力の及ぶ客観的範囲について考えるに、この効力は、いわゆる既判力ではなく、それとは異なる特殊な効力、すなわち、判決の確定後補助参加人が被参加人に対してその判決が不当であると主張することを禁ずる効力であつて、判決の主文に包含された訴訟物たる権利関係の存否についての判断だけではなく、その前提として判決の理由中でなされた事実の認定や先決的権利関係の存否についての判断などにも及ぶものと解するのが相当である。けだし、補助参加の制度は、他人間に係属する訴訟の結果について利害関係を有する第三者、すなわち、補助参加人がその訴訟の当事者の一方、すなわち、被参加人を勝訴させることにより自己の利益を守るため、被参加人に協力して訴訟を追行することを認めた制度であるから、補助参加人が被参加人の訴訟の追行に現実に協力し、または、これに協力しえたにもかかわらず、被参加人が敗訴の確定判決を受けるに至つたときには、その敗訴の責任はあらゆる点で補助参加人にも分担させるのが衡平にかなうというべきであるし、また、民訴法七〇条が判決の補助参加人に対する効力につき種々の制約を付しており、同法七八条が単に訴訟告知を受けたにすぎない者についても右と同一の効力の発生を認めていることからすれば、民訴法七〇条は補助参加人につき既判力とは異なる特殊な効力の生じることを定めたものと解するのが合理的であるからである。

そこで、本件についてみるに、原審が適法に確定したところによれば、訴外兵庫建設株式会社（旧商号兵庫県住宅建設株式会社）が、本件建物[は]同会社の所有であると主張して、被上告人株式会社テレビ西日本（以下被上告会社という。）に対し、その建物の一部である本件貸室の明渡などを請求した別件訴訟（大阪地裁昭和三四年（ワ）第五八三号、大阪高裁昭和三八年（ネ）第五三二号、同第六七七号、最高裁昭和三九年（オ）第一二〇九号）において、上告人は、その訴訟が第一審に係属中に、被上告会社側に補助参加し、以来終始、本件建物の所有権は、上告人が被上告会社に本件貸室を賃貸した昭和三三年五月三一日当時から、訴外兵庫建設株式会社にではなく、上告人に属していたと主張して、右請求を争う被上告会社の訴訟の追行に協力したが、それにもかかわらず、被上告会社は、その訴訟の結果、本件建物の所有権は、右賃貸当時から、訴外兵庫建設株式会社に属し、上告人には属していなかつたとの理由のもとに、全部敗訴の確定判決を受けるに至つたというのである。

してみれば、右別件訴訟の確定判決の効力は、その訴訟の被参加人たる被上告会社と補助参加人たる上告人との間においては、その判決の理由中でなされた判断である本件建物の所有権が右賃貸当時上告人には属していなかつたとの判断にも及ぶものというべきであり、したがつて、上告人は、右判決の効力により、本訴においても、被上告会社

に対し、本件建物の所有権が右賃貸当時上告人に属していたと主張することは許されないものと解すべきである。

以上と同旨に出た原審の判断は正当であつて、原判決に所論の違法はない。なお、民訴法七〇条所定の判決の補助参加人に対する効力に関する所論引用の大審院判例（昭和一四年（オ）第一二〇五号・同一五年七月二六日判決・民集一九巻一三九五頁）は、前記判示の限度において、変更すべきものである。したがつて、論旨は、ひつきよう、独自の見解に立つて原判決を非難するものにすぎず、採用することができない。

同五ないし七について。

原判決に所論の違法は認められない。論旨は、ひつきよう、上告人が原審において主張しなかつた事項について原判決を非難し、または、独自の見解に立つて原判決の違法をいうものにすぎず、採用することができない。

よつて、民訴法四〇一条、九五条、八九条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

（裁判長裁判官　入江俊郎　　裁判官　長部謹吾　　裁判官　岩田　誠　　裁判官　大隅健一郎　　裁判官　藤林益三）

注　文脈を考慮して、下記の補正をした。

- 本件建物の同会社の所有である　→　本件建物[は]同会社の所有である

判例掲載誌　　民集第２４巻１１号１５８３頁*

本判決を引用する裁判例

- 最高裁判所 平成１４年１月２２日第３小法廷 判決（平成１０年（オ）第５１２号）

８．東京高等裁判所 昭和６０年６月２５日 民事第８部 判決（昭和５４年（ネ）第１２９３号）

要旨：

１．訴訟告知による参加的効力が否定された事例：　交通事故の加害者に対する損害賠償請求の前訴において、加害者が被害者の診療に当たった病院に訴訟告知をしたが、病院が原告（被害者の遺族）側に補助参加し、前訴裁判所が交通事故と医療過誤との競合（異時的共同不法行為）を認定し、全損害の賠償請求を認容した場合に、加害者の病院に対する求償請求の後訴の裁判所が、前訴判決中の病院の医療過誤を認めた判断は傍論に過ぎず、この判断に訴訟告知による参加的効力を認めることはできないとした事例（病院の医療行為と被害者の死亡との間の因果関係も証明されないとして、求償請求棄却）。
２．補助参加人と被参加人の相手方との間で参加的効力を認めることができないとされた事例。
３．補助参加人と相手方当事者との間に後訴が予想され、両者間に判決の拘束力を認めないと二重敗訴の事態を生ずる危険がある場合には、補助参加人がその訴訟活動を十分に行いえたこと等を要件として前訴の判決の判断内容につき後訴への拘束力を認めるべきだとの主張が排斥された事例。

/民訴.46 条/民訴.53 条/

内容：

件　名　求償金請求控訴事件（控訴棄却）

第一審　東京地裁裁判所　昭和５４年５月１０日判決（昭和５３年（ワ）２４５号）

判　　　決

控訴人　　共栄火災海上保険相互会社
控訴人　　甲野タカシ
　右両名訴訟代理人弁護士　　江口保夫　　斉藤勘造　　草川　健

被控訴人　　医療法人聖愛会
　右代表者理事　　乙田ハルオ
　右訴訟代理人弁護士　　八木下　巽

主　　　文

　本件控訴を棄却する。
　控訴費用は控訴人らの負担とする。

事　　　実

〔申立〕

　（一）控訴人ら
　「原判決を取り消す。被控訴人は控訴人共栄火災海上保険相互会社（以下「控訴会社」という。）に対し金一〇〇〇万円、控訴人甲野タカシに対し金二一九万五二三一円及び右各金員に対する昭和五三年二月三日から支払済みまで年五分の割合による金員の支払をせよ。訴訟費用は第一、二審とも被控訴人の負担とする。」との判決並びに仮執行の宣言を求める。
　（二）被控訴人
　主文第一項同旨の判決を求める。

〔主張〕

　次のとおり訂正し、控訴人らの当審における主張を付加するほか、原判決事実摘示中「第二当事者の主張」の項記載のとおりである。

　一　原判決の摘示の訂正
　（一）原判決二枚目裏八行目の「被告病院」を「被控訴人経営の病院」と改める。
　（二）同四枚目表五行目の「控除」を「控訴」と改め、八行目の「丙山ハルコ」の次に「（旧姓丙川）」を加え、同裏四行目の「丙村恵子」を「丙村恵美子」と改め、九行目の「したため」の次に「丙山ハルコ、丙川シンとともに」を加え、同じ行の「受継」を「承継」と改める。
　（三）同五枚目裏二、三行目の「二一九万五二三一円」を「一一一九万五二三一円」と、三行目の「一〇〇〇万円」を「一〇〇万円」とそれぞれ改め、五行目の「締結し、」の次に「そのうち」を加える。

　二　当審における控訴人らの主張
　（一）控訴人甲野は、丙川ハルコ、同タロウ、同シン、丁島アキコ（以下「訴外丙川ら」という。）から本件交通事故に基づく損害賠償請求訴訟を提起されたので、昭和四八年一月二三日被控訴人に対し訴訟告知をしたところ、被控訴人は同年三月三日右控訴人の側にではなく訴外丙川らの側に補助参加した。そして、右訴訟における唯一の争点は丙川イチロウの死因となった尿毒症が本件交通事故に基づくものか右事故と被控訴人側の医療過誤との競合に基づくものかの点にあり、これについて双方当事者及び補助参加人たる被控訴人による主張、立証が尽くされた結果、右訴訟の第一審判決では本件交通事故と医療過誤との競合（異時的共同不法行為）が認定され、控訴人甲野が敗訴した。

更に第二審判決でも右認定が支持され、右第一審判決は確定した。以上によれば、民事訴訟法七八条、七〇条により右判決の参加的効力は被控訴人に及ぶから、被控訴人は本件訴訟において医療過誤がなかったことを主張することができないものというべきである。

（二）仮に右主張が認められないとしても、本件は、右損害賠償訴訟における補助参加人と相手方当事者との間に後訴が予想され、右両者間についても右訴訟の判決の拘束力を認めないと一方だけが二重に敗訴するという窮地に立たされるおそれのある事案であり、しかも補助参加人たる被控訴人の訴訟活動が判決の基礎を形成し、その手続権も十分に保障されたものであるから、右訴訟の判決内容の拘束力は被控訴人に及ぶものと解すべきである。したがって、被控訴人が本件訴訟において前訴判決の判断に反する主張をすることは許されない。

〔証拠〕《略》

理　　由

一　控訴人ら主張の日時場所で亡丙川イチロウ運転の車両と訴外丁川タケシ運転の車両とが衝突し、亡イチロウが控訴人ら主張の傷害を受け、事故当日の昭和四五年四月二八日から同年七月一日まで被控訴人経営の病院に入院して治療を受けたが、尿毒症により右七月一日に死亡したことは、当事者間に争いがない。

二　控訴人らは、亡イチロウの死亡は控訴人の診療契約上の債務不履行又は被控訴人の被用者たる医師乙田ハルオの過失によるものである旨主張するので、この点について検討する。

（一）まず、控訴人らは、訴外丙川らと控訴人甲野との間の別件損害賠償訴訟において右控訴人が被控訴人に対し訴訟告知をし、被控訴人が訴外丙川らの側に補助参加した結果、右訴訟の判決の参加的効力ないしこれに準ずる効力により、被控訴人は本件訴訟において亡イチロウに対する医療過誤がなかったことを主張することはできない旨主張する。

しかしながら、訴訟告知がされた場合に生ずる判決の参加的効力は、判決の論理的前提となった事実関係又は法律関係に対する判断について告知者と被告知者との間に認められるものであるところ、《証拠略》によれば、右別件訴訟の判決において被控訴人の被用者たる医師の診療上の過失が認定されているものの、そのような過失があっても右医師と交通事故発生について過失のあった者とは異時的共同不法行為者として各自全損害について賠償義務を負うべきものとされているのであるから、結局右診療上の過失の有無に関する判断部分は傍論にすぎないものである（このように全部賠償義務が認められた場合には、判決中で賠償義務者間での分担割合等を確定する必要はないのであるから、訴訟告知自体実益のないものであったことになるのみならず、被控訴人が右訴訟告知に応じて右訴訟に参加するとすれば相手方当事者たる訴外丙川らの側に補助参加するほかないが、後述のように判決の参加的効力は補助参加人と被参加人との間に生ずるものと解されるから、右のような訴訟告知自体が矛盾をはらむものである。）。したがって、右訴訟告知に基づき医療過誤の有無に関する別件訴訟の判決の参加的効力を認めることはできない。

また、別件訴訟においては被控訴人が訴訟告知をした控訴人甲野の側ではなく相手方当事者たる訴外丙川らの側に補助参加したので、訴訟告知による参加的効力とは別個に右補助参加による参加的効力が本件訴訟に影響を及ぼすかどうかも検討する必要があるが、これについても、訴訟告知による参加的効力について前述したのと同様の理由により右医療過誤の存否の判断についての参加的効力を否定すべきものと解されるのみならず、一般に参加的効力は補助参加人と被参加人との間における敗訴の責任の共同負担の問題と解されるから、この点からいっても右判断についての参加的効力を否定せざるを得ない。

この点について更に控訴人らは、補助参加人と相手方当事者との間に後訴が予想され、右両者間についても判決の拘束力を認めないと二重敗訴の事態を生ずる危険がある場合には、補助参加人がその訴訟活動を十分に行いえたこと等を要件として前訴の判決の判断内容につき後訴への拘束力を認めるべきだと主張する。しかし、訴訟上の信義則に基づく一般的な制約とは別に、特に補助参加人と相手方当事者との間についてそのような拘束力を認めるべき理論的根拠は明らかとはいい難いのみならず、前記のような判決の傍論的部分の判示について右のような拘束力を認めることが妥当でないことは明らかであるから、右主張も採用することができない。

（二）《証拠略》によれば、亡イチロウの死因となった尿毒症が本件交通事故による受傷の結果発生したものである可能性は低く、むしろ右尿毒症は慢性腎炎を基盤として生じた急性腎不全に基づくものである可能性が高いものと認められ、この認定を覆するに足りる証拠はない。

《証拠略》によれば、亡イチロウが被控訴人経営の病院に入院した当初は尿量も正常で潜血も僅かであったが、そ

の後定期的な尿検査が行われたことを示す記録は残されていないこと、殊に昭和四五年六月八日に全身浮腫が認められた同月一八日の腎機能検査の結果腎不全が明らかになった（右腎不全が使用されたキリシトール注射液によって惹起された可能性はあるが、断定できない。）にもかかわらず、その後においても定期的検査による全身管理やこれに対する対応処置がとられた形跡がないこと、人工腎臓、腹膜透析による療法は、当時一般病院では実施困難であり、設備の数も少なく、急性腎不全の場合でも人工腎臓の利用は困難であったこと、亡イチロウの診療にあたっていた医師乙田ハルオ（被控訴人代表者）は、水戸市の国立病院に人工透析の設備があることは知っていたが、同市まで四、五〇キロメートルの距離があり道路状況も不良なので、イチロウの状態からみて同人を右病院に運ぶことは好ましくないと考えたこと、当時においては一般に急性腎不全による尿毒症の予後は不良であり、専門施設で人工腎臓、腹膜透析等による治療を受けた場合でも救命率は約五〇パーセント又はそれ以下であったことが認められる。以上の事実関係からすると、被控訴人経営の病院において亡イチロウの腎不全に対してとられた措置は万全のものでなかった疑いが極めて濃厚であるが、それがイチロウの死亡を招いたと断定することは困難であるといわなければならず、他に右医療の不適切とイチロウの死亡との因果関係を肯認するに足りる証拠はない。

三　よって、その余の点について判断するまでもなく、控訴人らの本訴請求は理由がなく、これを棄却した原判決は相当であるから、本件控訴を棄却することとし、訴訟費用の負担につき民事訴訟法九五条、八九条、九三条一項を適用して主文のとおり判決する。

（裁判長裁判官　鈴木重信　裁判官　加茂紀久男　梶村太市）

判例掲載誌　　判例時報１１６０号９３頁*

９．最高裁判所 平成１４年１月２２日 第３小法廷 判決（平成１０年（オ）第５１２号）

要旨：

商品の売主が建築工事の請負人に対して代金支払請求の訴えを提起したところ，買主は施主であると主張がなされたため，売主が施主に訴訟告知をしたが，施主が補助参加することなく，買主は請負人ではなく施主であるとの理由で請負人に対する代金支払請求が棄却された後で，売主が施主に代金支払請求をした場合に，前訴判決中の買主は施主であるとの判断に参加的効力は生じないとされた事例。

１．旧民訴法７０条（現４６条）所定の効力は，判決の主文に包含された訴訟物たる権利関係の存否についての判断だけではなく，その前提として判決の理由中でされた事実の認定や先決的権利関係の存否についての判断などにも及ぶ。（判旨の前提となる判断）

２．参加的効力の及ぶ理由中の判断とは，判決の主文を導き出すために必要な主要事実に係る認定及び法律判断などをいうものであって，これに当たらない事実又は論点について示された認定や法律判断を含むものではない。（判旨）

/民訴.46 条/民訴.42 条/

/旧規定/t15 民訴.70 条/15 民訴.64 条/

「判例資料Ｃ・共同訴訟」67 頁（Ｃ２５の判例）に既出のため、以下略

共同訴訟的補助参加

１０．東京高等裁判所 昭和５１年９月２２日 判決（昭和３８年（行ケ）第１５９号・１６０号）

要旨：

１．登録無効審判の除斥期間内に自ら請求せず、また、その審判手続に参加あるいは参加申請をしていない者が審決取消訴訟の被告側に補助参加し、登録無効審決取消訴訟の被告が原告主張の事実を全部認めたのに対し補助参加人が争ったた場合に、その参加は共同訴訟的補助参加であるとして、被告の自白は効力が生じないとされた事例。（大正１０年実用新案法の事件）

１ａ．実用新案登録無効の審判については、その確定審決の登録がなされたときは、同一の事実及び同一の証拠に基いて再びその審判を請求することができないものであつて、その限度において審決に対世的効力があるから、このような審決の取消訴訟に補助参加した者には、補助参加人としてなしうる訴訟行為の範囲において、必要共同訴訟における共同訴訟人と同様の地位を与え、民訴法第６２条（現４０条）の規定を準用するのが相当である。

１ｂ．無効審判請求の除斥期間に関する規定（旧実用新案法第２３条）は、その期間経過後において適法に係属中の登録無効の審判に参加することまで許さない趣旨ではない。（注：除斥期間の制度は昭和６２年法により廃止されている）

２．作業用メリヤス手袋（軍手）の編み方に関する考案について、単なる寄せ集めの考案であり、当業者が周知事実および公知文献に基づいて容易に推考できるものであるから、実用新案登録は無効であるとされた事例。

/知的財産権/無体財産権/工業所有権/実用新案権/進歩性/判決の対世的効力/

/民訴.40 条/民訴.42 条/実用新案.37 条/実用新案.41 条/特許.167 条/実用新案.3 条 2 項/

内容：

件　名　審決取消請求事件（棄却）

原　告　甲野イチロウ
被　告　大阪商事株式会社　　乙野アキオ

主　　　文

原告の請求をいずれも棄却する。
訴訟費用及び被告ら補助参加人らの参加によつて生じた費用は、原告の負担とする。

事　　　実

第一　当事者の申立

原告訴訟代理人は「特許庁が昭和三八年一〇月一〇日同庁昭和三五年審判第八三号事件及び昭和三六年審判第三一二号事件についてした各審決を取り消す。訴訟費用は、被告らの負担とする。」との判決を求め、被告ら訴訟代理人は主文第一項同旨並びに「訴訟費用は、原告の負担とする。」との判決を求めた。

第二　請求の原因

原告訴訟代理人は本訴請求の原因として次のとおり述べた。
（特許庁における手続）
一　原告は、名称を「作業用莫大小手袋」とする登録第五〇〇二九九号実用新案（昭和三一年五月二二日出願、昭和三四年九月一五日登録）につき実用新案権を有するものであるが、昭和三五年二月一七日被告乙野アキオから、昭和三六年六月八月被告大阪商事株式会社から順次右実用新案の登録を無効とする審判の請求がなされ（右請求の順により特許庁昭和三五年審判第八三号事件、昭和三六年審判第三一二号事件）、特許庁は昭和三八年一〇月一〇日いずれも「実用新案登録を無効とする」旨の本訴請求の趣旨掲記の各審決（以下、右事件の掲記の順に従い、第一、第二審決という。）をし、その謄本は同年同月二六日原告に送達された。

（考案の要旨）
二　本件考案の要旨は「継目なしで円形に編成した主体１に連続して同一編目数で連続編成した手首部３の全面にわたり、上段編目と下段編目との編環掛合部４に伸長状態で掛止し、隣接する縦編目列の適宜数の裏面を潜通させ、再び編環掛合部４に掛合させたゴム糸５を横編目列の適宜間隙ごとに編み込み、これらゴム糸５と編環との掛合部を同一縦編目列に揃えて編成してなる作業用莫大小手袋の構造」（別紙第一図面参照）というのであつて、各審決ともその理由中においてこれを認めている。

（審決の理由）
三　各審決の理由の要点は次のとおりである。
（１）　第一審決にのみ固有の理由
　審判請求人（本訴被告）乙野アキオは、手袋及び手袋編機に関する発明、考案について、第二〇三九九五号及び第二七四二八八号特許を受けているほか、特許、実用新案登録の出願中でもあるから、手袋に関する本件実用新案登録の無効審判を請求するについて利害関係がある。
（二）　両審決に共通の理由
　継目なしに連続編成した（ただし、第一審決は「全体を」とし、第二審決は、「指部、掌胛部及び手首部を」としている。）作業手袋（軍手）は本件登録出願前国内において「周知」（第一審決）ないし「極めて普通に知られるところ」（第二審決）であつた（この点について、第一審決は、顕著な事実であつて、昭和二四年一二月五日株式会社技報堂発行、米田英夫著「編組工学」第三五四ないし三五六頁（（以下、「第一引用例」という。））の記載をその一例であるとし、第二審決は第一引用例によつてみとめられるといつている。）。
　そして、昭和二九年実用新案出願公告第一四六号公報（以下、「第二引用例」という。）によれば、手袋における手首部（ただし、第一審決には単に「手袋」とあるが、それは第二審決の記述と対比して明らかに誤記と認められる。）の全面にわたり、横編目一列おきにゴム糸を挿通したものは本件登録出願前公知であつたことが認められるところ、さらに、昭和二五年実用新案出願公告第八二七二号公報（以下、「第三引用例」という。）には、足部、脚部及び履口部全体を継目なしに同一編目数で直円筒形に連続編成した無踵靴下（いわゆる軍足）における履口部の全面にわたつて、上段編目と下段編目との編環掛合部に伸長状態で掛止し、隣接する縦編目一列の裏面を潜通させ、再び次の編環掛合部に掛合させたゴム糸を、横編目列ごとに編み込み、これらのゴム糸と編環との掛合部を同一縦編目列に揃えて編成した構造（別紙第二図参照）が記載されていて、その説明によれば、本件考案と全く同じ作用効果を達成しうることが認められる。なお、第三引用例におけるゴム糸の挿通構造は、前記刊行物「編組工学」第二六一、二六二頁（以下、「第四引用例」という。）からみても、本件登録出願前普通に知られていたものと認めることができる。
　以上によると、本件考案は、第三引用例によつて公知であつた靴下に関する考案を、周知の継目なし作業用手袋における拇指の付け根から履口端縁に至る構造に転用したものに相当するが、そもそも、軍手（作業手袋）と軍足（無踵靴下）とは、手足に着けるメリヤス製被服として同一範疇に属するうえ、前者が指部、掌胛部、手首部及び履口部からなるのに対応して、後者も指部、足胛部、足首を含む脚部及び履口部からなるから、これに関して同一の作用効果を目的とする考案であれば、それぞれの当業者が技術上の普通の知識に基づき格別工夫を要しないで、彼此相互に転用することができるものである。まして、本件考案の手袋と第三引用例の無踵靴下とは、拇指の付け根から履口端縁に至る共通の部分において類似の構造を有し、作用効果も何ら相違するところがないから、なおさら、この靴下に関する第三引用例の考案を第一引用例のような周知の継目なし作業手袋に転用して本件考案に想到することは当業者

が容易になしうるものであり、このことは、第二及び第四引用例にみられる前記のような公知事実の存在によつて裏付けられる。

従つて、本件考案は、旧実用新案法（大正一〇年法律第九七号）第一条にいう考案を構成しないものであるから、その登録を同法第一六条第一項第一号により無効にすべきものとする。

（審決の取消事由）

四　しかし、審決が本件考案をもつて旧実用新案法第一条にいう考案に当らないとして、その登録を無効としたのは事実誤認に基づく誤判であるから、違法であつて取消されるべきである。

１　まず、本件考案は、

（Ａ）　継目なしで円形に編成した主体部１を有すること（番号は別紙第一図面記載のもの。以下同じ）、

（Ｂ）　主体部１に連続して、同一編目数で連続編成した手首部３を有すること、

（Ｃ）　手首部３の全面にわたり、上段編目と下段編目の編環掛合部４に伸長状態でゴム糸５を掛合せるとともに、隣接する縦編目列の適宜数の裏面を潜通して再び編環掛合部４に掛合すること、

（Ｄ）　ゴム糸５を横編目列の適宜間隙ごとに編込み、これらゴム糸との掛合部を同一縦編目列に編成すること、

という要件の結合によつて構成された作業用手袋（軍手）の構造であり、その構造のうち拇指付根部から手首部に至る間において目減らしをしないことを最も重要不可欠の要件とするが、右構成によつて、

（１）　伸長状態で手首部３に編込まれたゴム糸５が縮小して、ゴム糸が掛合する縦の編目列は内方へ引込まれて凹入し、全体として、ゴムメリヤスと同様の外観を呈すること、

（２）　ゴム糸５の使用によりゴム編以上の伸縮力を有し、良く手首に密着すること、

（３）　主体１と同一編目数で編成したため、手首部の伸長拡大が良好で着脱が容易であること、

（４）　同一編目数であるため、主体下方、手首部等の目減らしを必要としないので、編成を連続的になし得て、好能率に制作し得ること

等の効果があるものである。

２　審決は、「全体を」（第一審決）、または「指部、掌胛踵部及び手首部を」（第二審決）継目なしに連続編成した作業手袋が本件登録出願前周知であつたことを顕著な事実であるとし（第一審決）、また第一引用例によつて認められるとしている（第二審決）が、さような周知事実はない。また、第一引用例には、なるほど、手袋に「縫目なしのもの」と「裁縫したもの」とがあり、「・・・・・そこで現在の軍手は編止めを行うのであるが、従来のものはこれにゴム口織部を編続ける。」との記載があるので、審決は、右記載のうち、「編続ける」の部分をもつて、主体とゴム口織部とを一連に連続編みすることの意味に解したものと考えられるが、その記載より前には、「・・・・・手首部の大さとした後、編糸を切断して機械から取去る。」との記載があり、後には、ゴム織部の通常の組織である２×２のゴム口織部を編成するのに編針をどのように配列するかにつき、詳細な説明を行い、「作動針の総数は、手甲及び掌部を編んだときの最後の編針数と同一であらねばならぬ。」、「所要の長さを編んだときの最後の編み終つたときは、次の口織部を編む」、「各口織毎にその編み始めには二～三コースの袋編を行わねばならぬ。」、「この口織部はその両側縁を縫合わせて筒となし、前に編んでおいた手部の編終りに於ける編目と、口織部の最後の編目（勿論捨て糸を除いた）とを接続し」と記載されていることによれば、第一引用例のものは、主体（指部、掌胛部）とゴム口織部とを連続編みしたものではなく、ゴム口織部だけ手部と同数の数を連続編成したのち、一枚ごとに切断して、それに主体を接続したものであることが明らかである。そして、縫目という言葉と継目という言葉とは、一般に前者が二つの生地の一部を重ねてこれを糸で縫合せる場合その縫つた部分をいうのに対し、後者が二つの生地の一部を重ねないで糸でその端と端をかがり合わせる場合その継いだ部分をいい、明らかに異なるところ、第一引用例においては、手袋を右の意味の縫目なしのものと、裁縫したもの（継目のあるもの）とに大別し、継目のある手袋も縫目なし手袋としている。従つて、第一引用例における「そこで現在の軍手は編止めを行うのであるが、従来のものはこれにゴム口織部を編続ける」との記載のうち「従来の」云々の部分は、従来は一つの手部（指部、掌胛部）を編成したら、これを機械から取去つた後、改めてその機械の針を２×２に配列して、新たにゴム口織部を編成し、そのうえで両者をかがり合せて一つの完成手袋を作つていたことを表現しているのである（このことは第三七二図により明らかである。）なお、その前の「現在の」云々の記載部分は、右のような方法では能率が悪いので、現在は手部は手部用機械で、ゴム口織部は別の機械でそれぞれ必要枚数を編成したうえ、両者をかがり合わせ同様の手袋を作つていることを表現したものであつて、審決のいうように、本件考案による方法が従来から存在していたことを説明しているものではない。すなわち、本件考案は第一引用例の記載と何の関係もないのである。

３　審決認定のうち、手首部の横編目一列置きにゴム糸を挿通したものが本件登録出願前公知であつたことは争わな

いが、審決がその公知文献として挙げた第二引用例の手袋は本件考案の手袋と全体の構造、ゴム糸の挿通形式等が全く異なる。すなわち、それは、手先部と手首部とが別箇に、かつ別箇の組織により各別に編成されたものを継合せたものであつて、この意味において、本件考案の重要要件である同一編目数による連続編成の要件を欠くとともに、手首部が丸編組織の縦編目列ごとに単純にゴムを挿通しただけのものである点において、本件考案のゴムと編環部との掛止構造を具えていないのである。従つて、審決が第二引用例によつて本件考案が公知であることを認めたのは重大な事実誤認である。以下に、これを詳説する。

第二引用例の「実用新案の性質、作用及び効果の要領」欄には「図中１は手先部で従来の通り横編メリヤス機で袋編をするものとす。

本案においては、手首部を丸編メリヤス機で丸編みし、且その横編糸と交互に又は数本置きにゴム糸を自動挿入し乍ら丸編みに編込んで手首部を構成し、該手首部と手先部の端部とをかゞり機により継ぎ合せ継ぎ目を形成するものとする。」との記載があるところ、その添付図面の第二図には、横編糸を表わす符号３からの二本の引出線が示され、上方の引出線が表編目縦列（表編ウエール）を指し、下方の引出線が裏編目縦列（裏編ウエール）を指しているから、これは横編糸３の形成する編地について表編目縦列一本と裏編目縦列一本とが互い違いになつているごく普通に知られた１／１のゴム編組織にゴム糸が挿入された構造を図示したものであり、また、同図によると、そのゴム糸の挿通方法は、コースを二段とびごとの等間隔に挿入するものであることが明らかである。従つて、ゴム糸を横編糸に編込むについて右記載の「交互」なる構造が、垂直方向に往復する一組の編針によつて、編糸を咬え込んで表編ウエールを形成し、水平方向に往復する他の一組の編針が編糸を咬え込んで裏編ウエールを形成する機構の編機によつて、表編ウエールと裏編ウエールとが一本ごとは交互したものであり、同じく「数本置」なる構造が、抽象的記載であつて、ゴム編組織を総称するものであることは自明の事実である。すなわち、同図は表編ウエールと裏編ウエールとが「交互」に配列された構造を忠実に図示し、一方、本文における「数本置」の記載はゴム編組織における類似物防止のために記載されたものであつて、説明書本文とその添付図面との記載は密接不可分のものであるから、第二引用例の考案の要旨による手袋の構造がゴム編組織であることは言を俟たない。

次に、第二引用例のようにゴム編組織にゴム糸を挿入する場合には、ゴム糸は、ループの中間に単純に挿通され、図によつて明らかなように、表編ウエールの裏側に隠れ裏編ウエールの表側に表われる構成、換言すれば、編糸の形成する高い畦間に隠れ低い畝間に表われる態様になるが、これに対し、本件考案のような平編組織にゴム糸を挿入する場合には、元来、その組織の垂直方向、または水平方向に往復するただ一組の編針が編糸を咬え込んで、編糸が一方にのみ引出され編目を形成し、各編目が、同じ状態に配列されるものであつて、あたかも織物における平織に匹敵する極めて実用的な組織であるため、ゴム糸は、上段編目と下段編目との編環掛合部に伸張状態で掛止めされ、したがつて、表側からは見えない態様になるから、両者に著しい構造上の差異がある。

そして、第二引用例の考案は、手先部を「従来通り横編メリヤス機で袋編をするものとす。」との前記のような記載から推して、手首部を手首の太さにするため、拇指付根部から手首部に至る間、五回にわたり、目数八四本から目数六四本に目減らしする作業を行い、ゴム編組織に丸編した手首部にゴム糸を挿入したものを継目により継合せた手袋の構造であるのに対し、本件考案は、手首部を良く伸長拡大して着脱を容易ならしめるとともに拇指付根部から手首部末端に至る間に目減らしすることなく、同一編目数の平編のまま連続編成する手袋の構造であつて、その編成に手数を要せず、好能率に制作し得る効果があるものである。

従つて、本件考案は第二引用例のものと根本的に技術的思想を異にし、その構造に新規性があるものである。

４　審決は第三引用例に記載されたいわゆる軍足の構造が本件考案と全く同じ作用効果を達成すると認定しているが、手袋と靴下とはそれぞれ天賦の形状に適応するように形成されているため、靴下を手に着用してもこれを足に着用したときのような作用効果を奏することはできないから、右認定は誤つている。以下にこれを詳説する。

靴下は、もともと靴を穿いた場合、足の各部に靴ずれによる傷病が起るのを防ぐとともに、歩行運動を完全ならしめる目的を有するため、足裏部の構成に最も技術的配慮が払われるほか、全体が適度に緊張して歩行中各部にしわが発生しないように配慮されているが、これに対し、手袋、殊に作業用手袋は、手の運動機能に障害を与えないためすべての技術的配慮が集中され、手の積極的な動作運動に添つて伸縮自在になるように工夫されているのであつて、作業用手袋においては、五本の指部、掌部、手首部の存在及びその関連に対する配慮が不可欠であり、また、拇指側及び小指側を数回目減らしし、手首部にゴム糸を挿入するのもその目的と密接に関連している。

なお、第三引用例の無踵靴下において単に靴下の脱落防止のため僅か数条のゴム糸を履口に挿入するのと異り、本件考案において手首部にゴム糸を挿入するのは、これにより、手首を程良く緊締し、卓越した防寒と使用中の脱落防止とを図るとともに、目減らしをなくして伸縮度を極めて大きくし、在来の手袋には見られないほど手首部を大きく

開口して着脱を容易にするほか、生産工程中、機械を停める目減らし作業が回避されて好能率に大量生産をするのに適する効果を挙げるものである。

従つて、手袋と靴下という、目的、性質、作用効果をことごとく異にする異種の物品を合理的根拠なしに同一視し、本件考案の考案性を否定した審決の認定は首肯することができない。

５　審決は第三引用例におけるゴム糸の挿通構造が第四引用例からみて本件登録出願前普通に知られていたと認定しているが、第四引用例によつては手袋の手首部にゴム糸を挿通した履口を知る余地は全くないから、右認定は誤つている。以下これを詳説すると、第四引用例（表題には「緯糸又は経糸の編込んだメリヤス」とあるが、緯糸の編込についてのみ記載がある。）は、緯糸を波状に編込んだメリヤスの説明をしたものであつて、緯糸編込の目的がメリヤス自体の伸縮性を制限するとともに編地を厚く、かつ密にして地合を鞏固にするためであるが、これと反対に編地の伸縮性を著しく大きくするための場合もある旨を概説し、第二六四図とその説明文において、ゴム編に緯糸を編まずに封入した説明とゴム編組織の地編糸にも伸縮性糸を使用して縦横いずれの方向にも伸縮しうる性質を附与したことが記載されているが、審決の引用する第二六八図とその説明文は、単に、編地の厚さを増すため伸縮性のあまりない普通糸を緯糸として挿入したものを示しているものであつて、ゴム糸を編込み緯糸として使用し、編地の横方向の伸縮性を増した組織構造を説明するものでは絶対にない。すなわち、その文中「第二六八図は平編を基礎とし、各コースにおいて緯糸を一目置きの編目中に挾み込むとともに、他の一目置きの編目の背後にタツク編のように掛けて緯糸を波状に編込んだ。」旨の説明及び緯糸が波状を保持する性状から推して、その緯糸は伸縮性のほとんどない普通糸であると判断するのが相当である。なぜなら、右説明のように「タツク編のように掛けて緯糸を波状に編込んだ」という具体的組織を第二六八図から正確に窺い知ることは編組工学的見地からやや困難ではあるが、もし組織的交絡なしに（同図からは、そうとしか判断のしようがない。）波状を保持させるには、その緯糸は伸縮性がほとんどないものでなくてはならず、もし伸縮弾力がある緯糸を伸長状に編込めば、一目置きの編目の背後にタツク編のように掛けて、緯糸を波状に編込むことは不可能であるからである。

また、右説明文のとおり緯糸が一目置きの編目の背後にタツク編のように何等かの手段で掛合するには、なおさら緯糸はゴム糸等の伸縮性のあるものであつてはならず、もしゴム糸であればそれに基づく平編組織の編地の伸縮性助長が著しく殺される結果となる。第二六八図のようにゴム緯糸を波状にすれば、緯糸が真直に収縮する弾力により、編目中に挾んだ縦の編目列は半目引上げられ、タツク編のように掛けた縦の編目は反対に半目引下げられる傾向を生じて吊り上り吊り下りにより編地が不具合に変形することが明らかであるとともに編地の横方向の伸縮は、緯糸一目置きに挾んだ編目と編目との間の他の編目の背後で遊ばせて置くことによつて最も有効となるのに、右説明文のように、他の一目置きの編目の背後にタツク編のように掛合せたのでは、恐らく半減するものと判断される。そのような欠点を除外しても、緯糸を「タツク編のように掛ける」ことと、本件考案のように裏面を潜通させることとは作用効果において同一又は類似の組織とすることができないのである。

６　次に、審決が本件考案は第三引用例によつて公知に属していた靴下に関する考案を周知の継目なし作業用手袋の履口の構造に転用したものに相当すると判断したのは全く技術的背景のない机上の空論に過ぎない。本件考案の手袋は、その出願当時、これを製造する編機が存在せず、かつ、技術水準としても工業的にその製造を実施することができなかつたのである。

７　審決が、軍手（作業手袋）と軍足（無踵靴下）とは同一範疇に属し、これに関する同一の作用効果をもたらす考案については当業者が技術上の知識に基づき格別工夫を要しないで、彼此相互に「転用」することができると判断したのは、無謀ともいうべき論理であり、これによつて本件考案を無効にされる理由はない。さもないと、帽子とブラジヤー等についても「同一範疇」に属する被服としてその一部または全部が緊縮性を具える限り、実用新案権の成立が不可能になるおそれがあるであろう。また、本件登録出願前には、前述のとおり、本件考案の手袋を編成する編機が存在しなかつたのであるから、軍足の技術の「転用」が可能となるわけがない。

元来、作業用手袋は、作業者の人身事故防止の機能を有するとともに、その装着により作業能率を低下させず、かつ、廉価に入手される必要があるから、同一の編組織で常に手全体に密着し運動自在であり、かつ余分のふくらみ、たるみ、継目、かがり目等がないことが必須の要件とされるが、本件考案にかかる作業用手袋は、これらの要件をほとんど具備した理想的構造のものであり、勿論、好能率に制作され、極めて安価に供給し得られるから、既往の同種考案にみられない利点があり、現在、全国において圧倒的に使用されている所以でもある。従つて、審決が軍手と軍足とを手足に着けるメリヤス被服として同一範疇に属するとして、その構造及び作用効果を比較するのは全く無意味というほかはない。なお、第三引用例の無踵靴下には、作業用手袋と異なり、指部、足胛部、足首を含む脚部という構造的な区別がなく、拇指の付け根から履口端部にいたる構造において作業用手袋と類似する等という認識が生じる

いわれがない。
８　さらに、審決は、本件考案にかかる作業用手袋と第三引用例の無踵靴下とは履口の共通的な部分において作用効果に相違がなく、その部分の考案を第一引用例の作業手袋に「転用」することは当業者が容易になしうるものであると認定するが、それは既述のとおり、経験則に則しない単なる推論であつて、事実誤認というほかはない。

第三　答弁

　本訴請求の原因について、被告ら訴訟代理人は、原告主張事実をすべて認めると述べ、被告ら補助参加人ら訴訟代理人は次のとおり述べた。

一　原告主張の前掲一ないし三の事実は認めるが、四は争う。但し、その１の事実中、本件考案が原告主張の（A）ないし（D）の要件により構成され、これにより（１）ないし（４）の作用効果があることは認める。

二　本件考案は、下記のように、その出願前メリヤス製被服について慣用されていた技術を寄せ集め、しかも、その結果、従来公知のゴム入り軍手の有する以上の作用効果を奏するに至らないものである。従つて、第一、第二審決が、本件考案をもつて旧実用新案法第一条にいう考案を構成しないものとして、その登録を無効としたのは正当であつて、これには何らの違法もない。
（一）編物のことを称する莫大小（メリヤス）は編物製の「くつ下」を意味するスペイン語の　ｍｅｉａｓ´ポルトガル語のｍｅｄｉａｓを語源とするが、それは元禄時代、スペイン、ポルトガルから編物製の「くつ下」が輸入されたことに由来する。そして、メリヤス編機としても、丸編機「くつ下編機」、ロゴム編機等、多数のものが考案されて古くから使用されている。
　このような事情に鑑みると、本件考案は正しく「くつ下」編成方法に基づいてわが国において発達してきたメリヤス編物の作業手袋への応用に過ぎない。
審決が「軍手（作業手袋）と軍足（無踵靴下）とは手足に着けるメリヤス製被服として同一範疇に属する」と認定したのはその間の事情を表したものである。
　従つて、メリヤス編製作業手袋において、主体部を継目なしで円形に編成することが継目なし靴下と同様に公知（第一引用例）である以上、審決が認定したように、第三引用例の無踵靴下における軍手の拇指の付け根から履口端縁に至る部分と共通的な部分の、その作用効果においても何等相違するところのない編成方法を、継目なし作業手袋に転用することは、なんら特別の考案を要するものではなく、むしろ日常茶飯事に属する。なお、本件考案がメリヤス編靴下の編成技術の転用に過ぎないことは、軍手のメーカーがおおむね軍足のメーカーであること、軍足の編機により軍手の編成も容易になしうること、従つて、特許庁における審査分類も軍足、軍手ともに１２１Ｈに属することによつても裏書きされる。
（二）　進んで本件考案の前記（A）ないし（D）の各要件についていうと、
１　（A）の要件の「継目なしで円形に編成した主体部」なるものは、第一引用例の中、「メリヤス手袋類には種々の製造方法があるが、その中最も主要なのは靴下の場合と同様に縫目なしのものと、・・・とである。そして通常、手首部、手甲及指部から成り立つている。」との記載をみても明らかなように、本件考案の出願前公知であつた。
２　次に、（B）の要件は、本件考案の明細書中、登録請求の範囲には「主体１に連続して同一編目数で連続編成した手首部３」とあるが、実用新案の説明には「手首部又は主体下方（主体下部ではなく、下方であるから手首部と同一部分を指しているものと解される）を目減らしすることなく、・・・・」と記載されている（一頁右欄四行目以下）ことから明らかなように、手首部を目減らしすることなく、平編のまま主体と連続編成することを要件としたものであつて、主体の編成について編目数については何ら限定したものではない（主体全体を同一編目数で編成するか、拇指付根部から手首部に至る間において多少の目減らしをするかは、本件考案の要旨に関係のない、しかもきわめてありふれた設計上の問題である。）。すなわち、（A）、（B）の要件は、指部、掌胛部、手首部のすべてが同一編目数であることを要するのではなく、掌胛部に連続する手首部がその連続部分において同一編目数で一体に平編のまま連続編成されていれば充足されるのである。
　ところが、（B）の要件の「主体部に連続して同一編目数で連続編成した手首部」については、第一引用例中、前記１の記載のほか、「・・・・三～四回拇指側の針を減じて編幅を挟め手首部の大きさとした後、編糸を切断して機械から取去る。そこで現在の軍手は編止めを行うのであるが、従来のものはこれにゴムロ織部（注－このゴムロ織部とは、手首部のことである）を編続ける。」との記載が（なお、丙第一五号証（一頁左欄一五行目以下）の「在来に

於ては・・・・掌部手頸部の区部なく一体にメリヤス編に形成した手袋がある。」との記載も）既に主体と連続して平編のまま手首部を同一編目数で連続編成した軍手の構造を示している。

原告は、右軍手は主体とゴム口織部とを連続編したものではない旨を主張し、また、本件考案は拇指付根部から手首部に至る間に目減らしししないことを最も重要不可欠な要件とする旨を主張するが、右主張はいずれも当らない。（Ｂ）の要件は、前述のように、手首部の編目数と手首部が連続する主体部分の編目数とが同一編目数で連接編成されていることを意味するが、第一引用例の右記載における軍手の従来のものは正に（Ｂ）の要件に該当するのである。

３　次に、（Ｃ）、（Ｄ）の要件は本件考案の出願前古くから知られている手袋の手首部にゴム糸を潜通する（編込む）技術思想を、これまた公知に属する第四引用例の第二六八図に示す挿通手段及び第三引用例に示す技術思想と置換したに過ぎず、これについて、なんら特別の考案を要するものではない。

（三）そして、本件考案における前記のような作用効果は、その出願時において、既に特異なものではなくなつていて、古くは昭和一一年の出願に係る特許第一二八七五七号明細書（丙第二〇号証）中、「発明ノ詳細ナル説明」の冒頭に次のような開示されている。『本発明ハ、継目ナシ「メリヤス」靴下類ノ編成法ニ関スル改良ニシテ・・・中略・・・而カモ平編ニ依リ平滑ナル編地ヲ編成スルモ猶且其ノ外観ガ恰モ「ゴム」口編〔リツプ・ファブリツク〕と同様観趣ヲ呈セシメ得ルモノナリ。而シテ右ノ平編トナスモ猶且「ゴム」口編ノ如キ外観ヲ呈セシメ得ルコトハ、編地中ニ弾性編糸ヲ・・・・・編目縦列〔ウエール〕ヲ隔次一ツ置キ毎ニ編地ノ前面側ニ向ケ引張シテ互ニ近接セシメ、且其ノ中間ニ介在スル編目縦列ヲ同ジク編地ノ背面側ニ向ケ引張シテ「ゴム」口編ト同様ナル外観ヲ呈セシメ得ベクナス。又・・・・・編成靴下ノ一部ハ単ナル平編ヨリ成リ、且他ノ一部ハ畦編状ノ外観ヲ呈スル様ニモ編成シ得ルモノニシテ、例ヘバ足部及脚部ハ平編ヨリ成リロ止ハ「ゴム」口編ト同様ナル外観ヲ呈スル継目ナシ靴下ヲ製造シ得ルモノトス。而シテ此ロ止部ハ・・・着用者ノ脚部ニ緊接シテ靴下「ガーター」ヲ不要ナラシムルノ効果ヲ有スルノミナラズ・・・本発明ニヨルトキハ・・・単一ナル編成機ニ依リロ止部モ脚部モ全部引続キ何等ノ困難ナク編成シ得ル利便アルモノナリ。』

第四　証拠関係（省略）

理　　由

一　前掲請求の原因のうち、本件考案について登録無効審判の請求から審決の成立にいたる特許庁における手続、考案の要旨及び審決の理由に関する事実並びに本件考案の作業用手袋の構造が（Ａ）ないし（Ｄ）の事項の結合により構成され、これにより（１）ないし（４）の作用効果があること自体は当事者間に争いがない。そして、審決取消事由の存在は、被告らのこれを認めるところであるが、被告ら補助参加人らにおいてこれを争つている。

思うに、実用新案登録無効の審判については、その確定審決があり、その登録がなされたときは、同一の事実及び同一の証拠に基いて再びその審判を請求することができないものであつて（大正一〇年法律第九七号実用新案法第二六条、同年法律第九六号特許法第一一七条）、その限度においては審決に対世的効力があるから、このような審決の取消訴訟に補助参加した者には、民事訴訟法第六九条第一項の規定により補助参加人としてなしうる訴訟行為の範囲において、必要共同訴訟における共同訴訟人と同様の地位を与え、その訴訟行為については同条第二項の制約を免れさせ、かえつて同法第六二条の規定を準用するのが相当である。すなわち、その訴訟参加の形態はいわゆる共同訴訟的補助参加に該るものと解される。なお、本件登録無効の審判については、実用新案法施行法第二六条第三項によつて旧実用新案法第二三条の規定が適用されるが、被告ら補助参加人らがいずれも同条所定の除斥期間内に自ら登録無効審判を請求せず、また、被告らの請求した本件登録無効の審判手続においても参加あるいは参加申請をしていないことは本件弁論の全趣旨により明らかである。従つて、このような場合、被告ら補助参加人らに必要的共同訴訟における共同訴訟人と同様の地位を与えることを行過ぎであるとして、その地位を単なる補助参加人たるに止むべきであるとの見解が考えられるが、無効審判請求の除斥期間に関する前記規定は、その期間経過後において適法に係属中の登録無効の審判に参加することまで許さない趣旨ではなく、まして適法に係属中の無効審決の取消訴訟に補助参加することの許否並びにその補助参加人の地位を定める根拠となりうるものではない。

してみると、被告ら補助参加人らはいずれも本件訴訟に共同訴訟的補助参加をなしたものというべきであるから、その陳述の主張に抵触する被告らの自白は効力を生じるに由がないものといわねばならない。

二　本件考案の構成要件及び作用効果については冒頭一において確定したところであるが、その進歩性の存在を否定した審決の判断の当否を審究する。

１　原告は、その手袋の構造としては拇指付根部から手首部に至る間において目減らしをしないことが不可欠の要件である旨を主張し、成立に争いのない甲第一号証（本件考案の出願公告公報）によると、本件考案の明細書中、登録請求の範囲の「継目なしで円形に編成した主体１に連続して同一編目数で連続編成した手首部３の全面に亘り……」との記載があるのでその解釈として、本件考案の手袋においては、主体と手首部とが接続するそれぞれの部分及び手首部全体が同一編目数である（従つて、少くとも主体下端部から手首部末端に至る間においては目減らしがない）ことになるが、主体の拇指付根部から下端に至る間が同一編目数で構成されることについては登録請求の範囲に限定がなく、また、実用新案の説明に、「手首部又は主体下方を目減らしすることなく平編（原文には「手編」とあるが誤記と認める。）のまま連続編成し、編成に手数を要せず好能率に製作し得る効果がある。」と記載されているのも、そのうち「手首部又は主体下方」という部分が手首部全体と手首部に接続する主体下端部を指すものと解されるので、登録請求の範囲の記載としてさきに摘示した点と趣旨に変りがなく、他に拇指付根部から手首部に至る間において目減らしをしないことに関する記載は本件考案の明細書のどこにも全く存在しない。従つて、作業用手袋の構造として、主体の拇指付根部から手首部に至る間を同一編目数で連続編成することは本件考案の構成要件ではないというべきである。

２　成立に争いのない丙第七号証の三（第一引用例）によると、第一引用例には、「メリヤス手袋類には種々の製造方法があるが、その中最も主要なものは靴下の場合と同様に縫目なしのものと、メリヤス生地を適宜に裁断し之に縫綴したものとである。そして通常、手首部、手甲及び指部から成り立つている。」との記載が、また縫目なし手袋のうち軍手（すなわち作業手袋）に関する説明として「……人指指の外側に於ける針を拇指に要するだけ引き上げ、之に前に編んでおいた拇指を移して編み続け、三〜四回拇指側の針を減じて編幅を狭め手首部の太さとした後、編糸を切断して機械から取去る。そこで現在の軍手は編止めを行うのであるが、従来のものはこれにゴム口織部を編続ける。」との記載があるほか、その第三七二図には、手首部が主体に連続編成された作業手袋が図示されていること、これからみると、従来の作業手袋には、指部、掌胛部が円形に編成され、その編幅が手首部の大きさにされた後、続いて手首部が同一編目数で継目なしに編成されたものがあつたことが認められるところ、成立に争いのない丙第一五号証（昭和三〇年三月一九日出願の実用新案公報）には「在来に於ては次の二種の手袋がある。……（中略）……その二種は掌部手頸部の区別無く一体にメリヤス編に形成した手袋がある。これは製作に手数を要せず安価であるが、使用に際し手頸部が引締められないで弛緩するから、手より脱離する虞があり、作業に不便な欠点があつた。」との記載があり、さらに、成立に争いのない丙第二九号証（昭和三〇年六月一七日出願の特許公報）には「従来の作業用手袋は各指を夫々別個に編成し……（中略）……これ等の指を連繋して手掌部を筒状に編成した後、第一指を附設し再び筒状編成を行い最後に手首部を編成する……」との記載があることが認められるので、彼此併せ考えるならば、指部、掌胛部及び手首部を継目なしに連続編成した作業手袋は本件登録出願（昭和三一年五月二二日）前既に当業者にとつて周知事実であつたことが認められ、右認定を左右するに足りる証拠はない。従つて、右周知事実に関する第一、第二審決の認定は誤りではないというべきである。

３　手袋における手首部の横編目一列置きにゴム糸を挿通したものが第二引用例によつて本件出願前から公知であつたことは原告の認めるところであり、成立に争いのない丙第六号証（第二引用例）によると、第二引用例には軍手の同一編目数で編成された手首部（但し、それは手先部とは別個に丸編されるものである。）において、横編糸の一本または数本置きにゴム糸を編込んだものが示されていることが認められるから、審決の右公知事項に関する認定には何ら誤りがない。原告は、第二引用例の手袋と本件考案の手袋とが全体の構造、ゴム糸の挿通形式等において異なるとして、審決が後者をもつて前者により公知であると認定したのは誤りである旨を主張するが、審決は本件考案の手袋と第二引用例の手袋とが全体の構造、ゴム糸の挿通形式等において異ならないとして、前者を後者により公知であると認定したわけではないから、原告の右主張は的外れという外はない。

４　成立に争いのない丙第八号証（第三引用例）によると、第三引用例には、足部、脚部及び履口部の全体（但し、足部の先端を除く。）を継目なしに同一編目数で直円筒形に連続編成した無踵靴下（これがいわゆる軍足であることは公知であつて、当裁判所に顕著な事実である。）に関して、「履口部３の編素地糸１の内面に沿い横方向の編目毎に数条の護謨紐或は被覆護謨紐４を設け、之を編目の一つ置きに絡編部６の中間に挿通」するとの記載があるので、これをその図面（特に第二図）と対照すると、第三引用例の靴下の履口部について、審決認定のとおり、上段編目と下段編目との編環掛合部に伸長状態で掛止し、隣接する縦編目一列の裏面を潜通させ再び次の編環掛合部に掛合させたゴム糸を横編目列ごとに編込み、これらのゴム糸の編環との掛合部を同一縦編目列に揃えて編成した構造が開示されていることが明らかである。そして、右同号証によれば、第三引用例の無踵靴下の履口部について、ゴム糸の挿通により伸縮性が大きく、靴下の脱落を防止する作用効果があるほか、その構造上、当然のこととして、ゴム糸や掛合

する縦の編目列が内方に引込まれて凹入し、ゴム糸が裏面を潜通した編目列が表面に浮出すため、全体としてゴムメリヤス同様の外観を呈することが認められ、また、右無踵靴下は、前記のような編方に鑑みると、本件考案について先に確定したところと同様の作用効果（但し、「手首」を「足首」と読みかえる。）、すなわち、手首部の伸長拡大良好のため着脱が容易であるとともに、編成が好能率に行われるという作用効果を奏することを推認するに難くない。

してみると、審決が第三引用例の無踵靴下の構成及びその作用効果についてした認定は正しく、非難するに足りない。原告は、作業用手袋との構成上、機能上の差異を挙げ、これを理由に審決の認定を非難するけれども、その主張は両者の差異を強調するあまり、その属する技術分野に共通性のあることを無視したものであつて、到底採用することができない。

５　成立に争いのない丙第七号証の四（第四引用例）によると、第四引用例には米田英夫著「編組工学」中、「第四一章、緯糸又は経糸の編込んだメリヤス」と題し、冒頭で「メリヤスの組織中に編目を作らずに緯糸、経糸又はこれ等両方を編込む場合がある。その目的は……（中略）……編地の伸縮性を著しく大きくしようとする場合もある。この場合にこれに編込むべき経緯糸にはゴム糸条の如き伸縮糸が用いられる。」を概説したうえ、例図の説明をしているが、その第二六八図について、「第二六八図は平編を基礎とし、各コースに於て緯糸を一つ目をきの編目中に挾み込むと共に、他の一目をきの背後にタツク編の如く掛けて緯糸を波状に編込んだものである。」との説明が記載されていることが認めらるところ、同図の説明は当然右概説を前提とするものであるから、同図において編込まれる緯糸は、少くとも編地の伸縮性の拡大を目的とする場合には、ゴム糸条のような伸縮糸が用いられるものと解するのが相当である（原告は同図の緯糸を伸縮性がないものであると主張し、いくつかの理由を挙げているが、いずれも首肯するに足りない）。そうだとすると、同図と第三引用例との両者における緯糸の性質及び挿通構造は同等であることが明らかであるから、結局、第三引用例におけるゴム糸の挿通構造（これは本件考案においてゴム糸を編込んだ構造に相当する。）が本件出願前公知であつたことは第四引用例によつても裏付けられることになる。

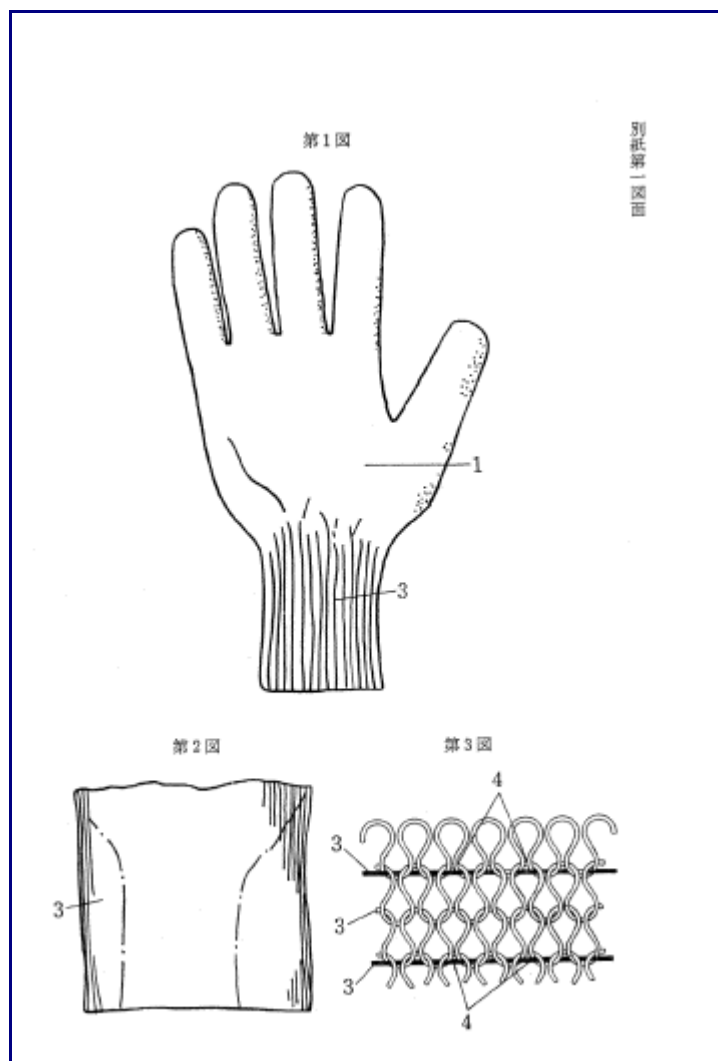
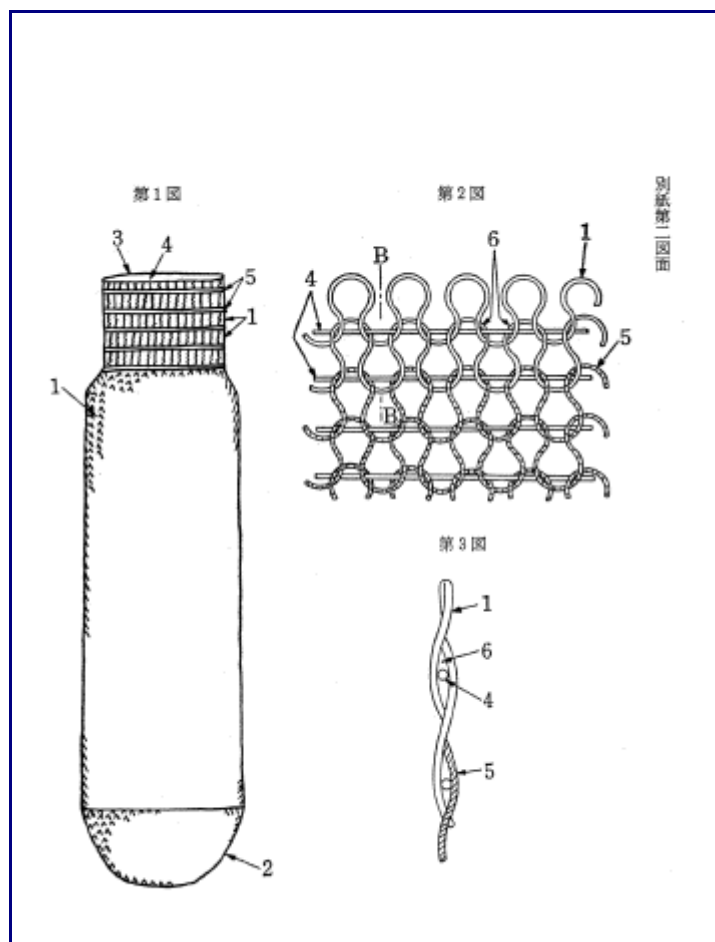
従つて、第四引用例に関する審決の認定には何ら誤りがない。

６　以上を総合すると、本件登録出願当時、本件考案の構成要件のうち、（A）及び（B）の事項は、作業用手袋において周知に属し、（C）及び（D）の事項は少くとも第三引用例のような無踵靴下において公知であつたものであつて、本件考案は、結局、主体と連続して同一編目数で連続編成した手首部を備えた周知の作業用手袋における手首部全体に、第三引用例の靴下の履口部におけるゴム糸編込構造を転用したものに外ならず、これによつて生じる作用効果も第三引用例の靴下において充足されているということができる。従つて、手袋と靴下とがその製造上、極めて近接した技術分野に属し、相互に関連する面が多いことを勘案すると、本件考案は、いわゆる単なる寄せ集めの考案というべく、当業者として周知事実及び公知文献に基づいて容易に推考することができたものと判断するのが相当である。

そうだとすれば、これと同趣旨の理由により本件考案が旧実用新案法第一条の考案を構成しないとして、その登録を無効にすべきものとした審決の判断はいずれも正当というべきである。

三　よつて、本件第一、第二審決の違法を理由にその取消を求める原告の本訴請求を失当として棄却することとし、訴訟費用の負担について行政事件訴訟法第七条、民事訴訟法第八九条、第九四条の規定を適用して主文のとおり判決する。

（裁判官　駒田駿太郎　石井敬二郎　橋本攻）

別紙第一図面

別紙第二図面

判例掲載誌　　無体財産権関係民事・行政裁判例集８巻２号３７８頁

行政事件訴訟法２２条の訴訟参加

１１．最高裁判所 平成１４年９月２６日 第１小法廷決定（平成１３年（行ニ）第５号、６号）

要旨：

　不当労働行為事件において、労働組合の申立てによりその所属組合員たる労働者に差額賃金を支払うべきことを命ずる救済命令が発せられた場合に、当該労働者は、その救済命令の取消訴訟ついて行政事件訴訟法２２条１項にいう「訴訟の結果により権利を害される第三者」には当たらず、その訴訟に参加することができない。

/補助参加の利益/

/参照条文/行訴.22 条 1 項/民訴.42 条/労組.27 条/

内容：

件　名　訴訟参加申立て事件（却下）

主　　　文

本件参加の申立てを却下する。
参加に関する費用は参加申立人の負担とする。

理　　　由

１　本件は，参加申立人が，前文記載の事件について当裁判所に行政事件訴訟法２２条１項の規定による参加を申し立てた事案である。

２　記録により認められる事実関係等の概要は，次のとおりである。
(1)　上告兼申立補助参加人国鉄労働組合，同国鉄労働組合東日本本部及び同国鉄労働組合仙台地方本部は，日本国有鉄道の分割・民営化に伴って設立された被上告人兼相手方東日本旅客鉄道株式会社の職員採用に際し，所属組合員である参加申立人が採用されなかったのは不当労働行為に当たると主張して，宮城県地方労働委員会に対して救済を申し立てたところ，同委員会は，平成２年２月２８日，参加申立人につき同被上告人兼相手方設立時（昭和６２年４月１日）からの採用取扱い，同被上告人兼相手方に採用されていたならば得たであろう賃金相当額（以下「賃金相当額」という。）と日本国有鉄道清算事業団から実際に支払われた賃金額との差額の支払等を命じる救済命令（以下「初審命令」という。）を発した。なお，参加申立人は自ら救済を申し立てなかった。
(2)　被上告人兼相手方東日本旅客鉄道株式会社は，上告人兼申立人に対し，初審命令を不服として再審査を申し立てたが，上告人兼申立人は，平成８年３月６日，初審命令を変更して，同被上告人兼相手方に対し，参加申立人につき同被上告人兼相手方設立時からの採用取扱い，同２年４月２日以降の賃金相当額の６０％相当額の支払等を命じ，その余の救済申立てを棄却する旨の命令（以下「中労委命令」という。）を発した。
(3)　前文記載の事件は，被上告人兼相手方東日本旅客鉄道株式会社が中労委命令のうち再審査申立てを棄却して救済を命じた部分の取消しを求めて提起した訴え等に係る上告事件及び上告受理申立て事件である。

３　本件において，参加申立人は，中労委命令が取り消されると，これによって認められた参加申立人の職場復帰，賃金相当額の６０％相当額の受領の権利等が害されるから，行政事件訴訟法２２条１項に定める「訴訟の結果により権利を害される第三者」に該当する旨主張する。

４　労働組合法２７条に定める労働委員会の救済命令制度は，不当労働行為につき一定の救済利益を有すると認められる労働組合及び労働者に対し，それぞれ独立の救済申立権を保障するものであるから，労働組合のみが労働委員会に救済を申し立てた場合に，その申立てに係る救済命令又は救済申立てを棄却する命令が確定したとしても，当該労働組合に所属する労働者が自ら救済申立てをする権利に何らかの法的影響が及ぶものではない。上記各命令の確定後に労働者が自ら救済申立てをしようとしても，救済申立期間の経過により，これを行うことができなくなっていることもあるが，それは自ら救済申立期間内に申立てをしなかったことの結果にすぎない。そして，労働組合の救済申立てに係る救済命令の内容が労働者個人の雇用関係上の権利にかかわるものである場合には，当該労働者は，使用者が公法上の義務としてこれを履行することにより利益を受けることになり，上記救済命令が判決により取り消されれば，その利益を受けられなくなるのであるが，当該労働者は上記の義務の履行を求める権利を有するものではないし，救済を申し立てなかった当該労働者の救済命令を求める権利が侵害されることもないのであるから，上記利益を受けられなくなることによりその者の法律上の利益が害されたということはできない。以上によれば，上記労働者は行政事

件訴訟法２２条１項にいう「訴訟の結果により権利を害される第三者」には当たらないというべきである。したがって，参加申立人は上記第三者に当たらないから，本件参加の申立ては理由がない。

よって，裁判官全員一致の意見で，主文のとおり決定する。

(裁判長裁判官　深澤武久　裁判官　井嶋一友　裁判官　藤井正雄　裁判官　町田　顯　裁判官　横尾和子)

判例掲載誌

その他

１２．最高裁判所 昭和４３年９月１２日 第１小法廷 判決（昭和４２年（オ）第８９０号）

要旨：

ある土地の数人の占有者に対して土地所有者が建物収去ないし退去および土地明渡等を請求した事件において、共同被告の一人の賃料支払いにより他の者の占有による損害も填補される関係にあるときに、共同訴訟人のうちのある者によるその事実の主張の効力がその事実を主張しない他の共同訴訟人のためにも生ずると原審が判断したのは誤りであるとされた事例。

１．通常共同訴訟人の一人のする訴訟行為は他の共同訴訟人のため効力を生じないのであつて、たとえ共同訴訟人間に共通の利害関係が存するときでも同様である。
１ａ．共同訴訟人が相互に補助しようとするときでも、補助参加の申出をすることを要する。

２．契約の解釈について、原審の判断に誤りがあるとされた事例。

/当然の補助参加関係/共同訴訟人独立の原則/

/民訴.42 条/民訴.43 条/民訴.39 条/

内容：

件　名　建物収去土地明渡請求上告事件（破棄差戻）

原　審　名古屋高等裁判所昭和４２年４月２７日

主　　　文

原判決を破棄する。
本件を名古屋高等裁判所に差し戻す。

理　　由

上告代理人田中一男の上告理由について。

本訴のうち、上告人が被上告人Ａを除くその余の被上告人ら（以下「被上告人五名」という。）に対して本件土地の所有権に基づき本件建物からの退去ないしその収去による本件土地の明渡を求める請求については、被上告人五名から、抗弁として、本件土地の占有権限につき、被上告人Ｂは、さきに被上告人Ｃが上告人から設定を受けていた本件土地の賃借権を上告人の承諾を得て譲り受け、その賃借権に基づいて本件土地を占有し、また、被上告人五名のうちその余の者は、被上告人Ｂの家族または同被上告人の所有にかかる本件建物の借家人としてそれぞれ本件土地を占有するものである旨を主張したのに対し、原審が、被上告人Ｂと上告人との間に、昭和三五年七月七日、本件土地に関して原判決理由第一の二の(二)に摘示する(１)項ないし(５)項の約定を内容とする契約が成立した事実を認定したうえ、上告人は、被上告人Ｂに対し、本件土地を他に売却することが実現するに至るまで、または右契約(４)項の約旨に従つて被上告人Ｂが本件建物を収去するまでの間、これを同被上告人に賃貸する旨を約したものであるが、右不確定期限の到来したことは上告人においてなんら主張しないところであるから、右賃貸借関係はなお継続しているものとし、また、被上告人五名のうち同Ｂを除く者は、Ｂの承諾に基づいて本件建物に居住しているものとして、被上告人五名に対する請求を棄却したことは、その判文に照らして明らかである。

しかし、原審認定の契約には、一方において「上告人は本件土地が売却できるまで、あるいは被上告人Ｂが本件建物を収去するまで本件土地を同被上告人に対して一ケ月七、二八〇円の貸料をもつて賃貸する」旨の約定（原判示(５)項）が存在するけれども、他方において「被上告人Ｂが本件建物を買い戻した後一年半を経過するもなお本件土地の売却ができないときは、右土地売却促進のため、同被上告人は任意本件建物を収去して本件土地を上告人に明渡す」旨の約定（原判示(４)項）も存在するのであつて、右契約の成立に至るまでの経緯、ことに上告人が本件土地を他に売却しようと企てながら右契約を締結した事情と契約条項全体の趣旨にかんがみれば、右契約の趣旨は、原判決のように、本件土地の売却が建物の買戻後一年半以内に実現しない場合においては、被上告人Ｂにおいて本件建物を収去しないかぎり、その賃貸期限が到来しない趣旨に解すべきではなく、本件建物の売却がその買戻後一年半以内に実現すればその時まで、実現しなければ右買戻後一年半を経過するまでの間、本件土地を被上告人Ｂに賃貸することとし、売却が実現できないまま右一年半を経過したときは、被上告人Ｂは上告人に対して本件建物の収去義務を負担するとともに、右収去に至るまでその実質は損害金として賃料相当の一ケ月七、二八〇円の金員を支払うことを約したものと解するのが当事者の意思に合致するものというべきである。そして、原審は、前記のように、右賃貸借についてその期限が到来したことは、上告人において何ら主張しないところと判示するけれども、上告人は、被上告人五名の主張した前記被上告人Ｂによる賃貸借承継の抗弁事実を否認しつつ、上告人と被上告人Ｂとの間に原審認定の前示契約とほぼ同一内容の契約が成立したことを主張し、該契約に定めた期間も経過したため（被上告人Ｂが、昭和三六年一二月二三日、被上告人Ａから本件建物を買い受けて、同三七年一月二七日、その旨の所有権移転登記を経由したことは、原審の確定するところである。）、被上告人らに対し本訴を提起したものである旨主張していることは、原判文に照らして明らかであるから、もし原審認定の契約が全体として有効なものであるならば、上告人は、他に特段の事情のないかぎり、被上告人五名に対して本件土地の明渡を求めうるものといわなければならない。

そうであるとすると、原審は、その認定にかかる契約の趣旨についての解釈を誤つた結果、被上告人Ｂの上告人に対する賃借権を肯認し、たやすく上告人の請求を排斥した違法があることに帰するから、右の違法をいう論旨は理由があり、原判決中被上告人五名に対する請求を排斥した部分は、その余の論旨について判断を加えるまでもなく、破棄を免れない。

つぎに、上告人の被上告人Ａに対する本件土地の不法占有を理由とする損害賠償請求について、原審は、「本件共同訴訟人である被控訴人（被上告人）服部Ｃ及び同服部Ｂは右期間中の賃料弁済を主張しているから、右主張は被控訴人（被上告人）田渕Ａについてもその効力を及ぼすものと解するのを相当とする（いわゆる共同訴訟人間の補助参加関係）。」としたうえ、被上告人Ａが本件土地を不法に占有したことによつて上告人が蒙つた損害は、被上告人Ｂ、同Ｃにおいて右不法占有期間中の本件土地の賃料を上告人に支払つたことにより補填された旨認定判断し、もつて上告人の被上告人Ａに対する請求をも排斥したことが、その判文に照らして明らかである。

しかし、通常の共同訴訟においては、共同訴訟人の一人のする訴訟行為は他の共同訴訟人のため効力を生じないの

であつて、たとえ共同訴訟人間に共通の利害関係が存するときでも同様である。したがつて、共同訴訟人が相互に補助しようとするときは、補助参加の申出をすることを要するのである。もしなんらかかる申出をしないのにかかわらず、共同訴訟人とその相手方との間の関係から見て、その共同訴訟人の訴訟行為が、他の共同訴訟人のため当然に補助参加がされたと同一の効果を認めるものとするときは、果していかなる関係があるときこのような効果を認めるかに関して明確な基準を欠き、徒らに訴訟を混乱せしめることなきを保しえない。

されば、本件記録上、なんら被上告人Ｃ、同Ｂから補助参加の申出がされた事実がないのにかかわらず、被上告人Ｃ、同Ｂの主張をもつて被上告人Ａのための補助参加人の主張としてその効力を認めた原判決の判断は失当であり、右の誤りは判決の結論に影響を及ぼすことが明らかであるから、この点に関し同旨をいう論旨は理由があり、原判決は右請求に関する部分についても破棄を免れない。

そして、上告人の被上告人五名に対する請求については、原審の認定にかかる前示契約の借地法上の性質、その効力、右被上告人らが抗弁として主張する本件土地賃借権と右契約との関係等につきなお審理を尽させる必要があり、また、被上告人Ａに対する請求についても、その理由の有無に関してさらに審理をする必要があると認められるので、本件を原審に差し戻すべきものとする。

よつて、民訴法四〇七条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第一小法廷
裁判長裁判官　長部謹吾
裁判官　入江俊郎
裁判官　松田二郎
裁判官　岩田誠
裁判官　大隅健一郎

判例掲載誌　民集２２巻９号１８９６頁

１３．最高裁判所 昭和４６年１２月９日 第１小法廷 判決（昭和４４年（オ）第２７９号）

要旨：

１．境界の確定を求める訴は、隣接する土地の一方または双方が数名の共有に属する場合には、共有者全員が共同してのみ訴えまたは訴えられることを要する固有必要的共同訴訟である。
２．訴訟告知を受けた者は、告知によって当然に当事者または補助参加人となるものではない。（したがって、訴訟に参加しない共有者に訴訟告知をしたことをもっては、固有必要的共同訴訟の要件を満たしたとは言えない。）

/当事者適格/境界確定訴訟/

/民訴.40 条/民.251 条/

内容：

件　名　境界確認請求上告事件（棄却）

第一審　福島地方裁判所相馬支部
原　審　仙台高等裁判所

上告人　被控訴人　原告　甲野カオル　外１１名　　上告代理人　横山市治
被上告人　控訴人　　被告　乙原ハルオ

主　　文

本件上告を棄却する。
上告費用は上告人らの負担とする。

理　　由

上告代理人横山市治名義の上告理由第一ないし第三、第五および第六について。
土地の境界は、土地の所有権と密接な関係を有するものであり、かつ、隣接する土地の所有者全員について合一に確定すべきものであるから、境界の確定を求める訴は、隣接する土地の一方または双方が数名の共有に属する場合には、共有者全員が共同してのみ訴えまたは訴えられることを要する固有必要的共同訴訟と解するのが相当である。
本件において、上告人らは、福島県相馬市山上字小豆畑一八番の一山林とこれに隣接する被上告人所有の同市山上字小豆畑一七番山林との境界の確定を求めるものであるが、右一八番の一山林は上告人らと訴外乙原サカエほか一名の共有に属するにもかかわらず、右共有者のうち本件訴訟の当事者となつていないものがあることは記録上明らかであるから、上告人らの本件訴は当事者適格を欠く不適法なものといわなければならない。したがつて、右と同じ見解のもとに上告人らの本件訴を却下した原審の判断は正当である。所論は、独自の見解にもとづき原判決を非難するものであつて、採用することができない。

同第四について。
訴訟告知を受けた者は、告知によつて当然当事者または補助参加人となるものではない。所論は、独自の見解を主張するものであつて、採用することができない。

よつて、民訴法四〇一条、九五条、八九条、九三条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

（裁判長裁判官　下田武三　裁判官　岩田誠　裁判官　大隅健一郎　裁判官　藤林益三　裁判官　岸盛一）

判例掲載誌　最高裁判所民事判例集２５巻９号１４５７頁*

本判決を引用する裁判例

- 最高裁判所 平成１１年１１月９日第３小法廷 判決（平成９年（オ）第８７３号）　援用

判例研究

- 井上治典『多数当事者の訴訟』（信山社、1992年11月25日初版1刷）207頁-219頁（初出：判タ279号（昭和47年）83頁）　結論に反対